

Proc. Administrativo 1.384/2023

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: SEMOHSP - Secretaria Municipal de Obras, Habitação e Serviços Públicos

Data: 20/03/2023 às 13:27:47

Setores (CC):

SEMOHSP, SEMGOV - Ass. Jur.

Setores envolvidos:

SEMOHSP, SEMGOV - CPL, SEMGOV - Ass. Jur.

Impugnação de Edital

Pregão Presencial nº 09/2023 - PMCA - Processo 3976/2022

OBJETO: Contratação de empresa especializada para locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município de Casimiro de Abreu com versão da titularidade dos equipamentos para o Município ao final do prazo da locação.

Impugnante: CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 46.227.571/0001-64, com sede na Praça Teresa Margon, nº 40 – Sala. 1 – Bairro Santo Antônio - Catalão – GO.

1 - DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1 Da Tempestividade:

O aviso da Licitação referente ao Pregão Presencial nº 09/2023 foi publicado no Jornal Oficial do Município de Casimiro de Abreu em 02/03/2023 e no Jornal de Grande Circulação (Extra), no dia 03/03/2023 e, com abertura prevista para o dia 22/03/2023, às 14h:30min.

Preconiza o Edital, no item 16:

16. DOS ESCLARECIMENTOS E DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

16.1. Até 02 (dois) dias úteis antes da data da licitação, conforme Decreto Municipal n.º 1800, de 06 de Abril de 2020, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá impugnar o ato convocatório deste Pregão, mediante petição, dirigida à Comissão Permanente de Licitação - CPL, devendo ser enviada por correio eletrônico, através dos e-mails: licitacao@casimirodeabreu.rj.gov.br e cplcasimirodeabreurj@gmail.com ou via Protocolo eletrônico no link: <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/b.php?pg=wp/wp&itd=5> ou protocolizá-la na Rua Mario Costa nº. 593 Vale das Palmeiras, Casimiro de Abreu - RJ.

O pregoeiro recebeu as razões da impugnação, encaminhadas via e-mail, em 17/03/2023, sendo a impugnação considerada **TEMPESTIVA**.

1.2. Da representação.

Preliminarmente, foi verificado que o recorrente, CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA, juntou os documentos pertinentes à representação.

2 . DOS ARGUMENTOS DO IMPUGNANTE

A impugnante faz as seguinte pontuações:

1. Ausência da Minuta de Contrato no site oficial do município de Casimiro de Abreu;
2. Ausência de justificativa pela realização de pregão presencial;
3. A vedação da participação de consórcios;
4. A vedação de participação de empresas de mesmo sócio de forma concomitante;
5. Exigência de procuração com firma reconhecida;
6. Solicita a ampliação do rol elencado no item 4.2 do Edital, julgando serem insuficientes as hipóteses de vedação para a participação no certame;
7. Alega insuficiência nos documentos necessários para a comprovação de aprovação ou homologação de plano de Recuperação Judicial no item 8.1.3 "a1" do Edital;
8. Questiona a exigência de Capital Mínimo Integralizado;
9. Alega falta de dosimetria nas sações aplicadas;
10. Questiona a forma que serão tratadas as hipóteses de reajuste de valor;
11. Solicita que sejam exigidas garantias de proposta e execução;
12. Solicita que sejam especificadas regras de subcontratação;
13. Questiona sobre a forma de comprovação de ME;
14. Ausência de garantias de exequibilidade;
15. Alega que está sendo exigido que documentos consularizados devem ser registrado em cartório;
16. Questiona o Índice de ofuscamento; a distância do poste e do pendor de luz; inclinação do braço no encaixe da luminária.

3. CONCLUSÃO:

Ante ao exposto, foi verificada na petição administrativa os seguintes requisitos para análise da presente, quais sejam: a) Exposição dos Motivos; b) Fundamentação legal; e c) Formulação de pedidos.

Nestes termos, conheço os pedidos da petição de impugnação por tempestivos.

Com o lastro em todo o exposto, encaminho o presente a Secretaria Municipal de Obras e Assessoria Jurídica para conhecimento e emissão de parecer quanto as pontuações apresentadas.

—
Régis Silva Bento
Presidente CPL/Pregoeiro

Proc. Administrativo 1- 1.384/2023

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: - CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA

Data: 20/03/2023 às 13:30:05

Segue para acompanhamento.

—

Régis Silva Bento

Presidente CPL/Pregoeiro

Proc. Administrativo 2- 1.384/2023

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: SEMOHSP - Secretaria Municipal de Obras, Habitação e Serviços Públicos

Data: 20/03/2023 às 14:05:42

Setores (CC):

SEMOHSP, SEMGOV - Ass. Jur.

—

Régis Silva Bento

Presidente CPL/Pregoeiro

Anexos:

CNH_Digital_1.pdf

CNPJ_CANIS.pdf

Contrato_Social_Canis.pdf

Impugnacao_Pregao_Casimiro_Abreu.pdf



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NÚMERO DE INSCRIÇÃO 46.227.571/0001-64 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 02/05/2022
--	---	---------------------------------------

NOME EMPRESARIAL CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA

TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****	PORTE EPP
---	---------------------

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 71.12-0-00 - Serviços de engenharia

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 41.20-4-00 - Construção de edifícios 42.21-9-02 - Construção de estações e redes de distribuição de energia elétrica 42.21-9-03 - Manutenção de redes de distribuição de energia elétrica 43.21-5-00 - Instalação e manutenção elétrica 43.22-3-01 - Instalações hidráulicas, sanitárias e de gás 43.29-1-99 - Outras obras de instalações em construções não especificadas anteriormente 77.32-2-01 - Aluguel de máquinas e equipamentos para construção sem operador, exceto andaimes 77.39-0-99 - Aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador
--

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 206-2 - Sociedade Empresária Limitada

LOGRADOURO PC TERESA MARGON	NÚMERO 40	COMPLEMENTO SALA 01
---------------------------------------	---------------------	-------------------------------

CEP 75.701-640	BAIRRO/DISTRITO SANTO ANTÔNIO	MUNICÍPIO CATALAO	UF GO
--------------------------	---	-----------------------------	-----------------

ENDEREÇO ELETRÔNICO CIFRASCONTABILIDADE@OUTLOOK.COM	TELEFONE (61) 9633-3001/ (0000) 0000-0000
---	---

ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR) *****
--

SITUAÇÃO CADASTRAL ATIVA	DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL 02/05/2022
------------------------------------	---

MOTIVO DE SITUAÇÃO CADASTRAL

SITUAÇÃO ESPECIAL *****	DATA DA SITUAÇÃO ESPECIAL *****
----------------------------	------------------------------------

Aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 1.863, de 27 de dezembro de 2018.

Emitido no dia **02/05/2022** às **15:11:54** (data e hora de Brasília).

Página: 1/1

CONTRATO SOCIAL DE CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA UNIPESSOAL

CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA

Pelo presente instrumento particular de Contrato Social:

ANTONIO CANDIDO NETO, BRASILEIRO, CASADO(A), Comunhão Parcial, Engenheiro Eletrico, nascido(a) em 21/03/1970, nº do CPF 449.975.401-10, residente e domiciliado na cidade de Brasília - DF, na QUADRA SMPW Quadra 5 Conjunto 3, nº sn, QUADRA 05;CONJ 03;CASA 02;, Park Way, CEP: 71735-503;

Resolve, constituir uma sociedade limitada unipessoal, nos termos da Lei nº 10.406/2002, mediante as condições e cláusulas seguintes:

CLÁUSULA I - DO NOME EMPRESARIAL (art. 997, II, CC)

A sociedade adotará como nome empresarial: **CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA**.

CLÁUSULA II - DA SEDE (art. 997, II, CC)

A sociedade terá sua sede no seguinte endereço: PRAÇA Teresa Margon, nº 40, SALA 01;, Santo Antônio, Catalão - GO, CEP: 75701640.

CLÁUSULA III - DO OBJETO SOCIAL (art. 997, II, CC)

A sociedade terá por objeto o exercício das seguintes atividades econômica: SERVIÇOS DE CONSULTORIA EM ENGENHARIA CIVIL, ELÉTRICA, ELETRÔNICA E HIDRÁULICA, MANUTENÇÃO DE REDES DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA, MANUTENÇÃO E REPARAÇÃO DE MÁQUINAS, APARELHOS E MATERIAIS ELÉTRICOS, ALUGUEL DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS COMERCIAIS E INDUSTRIAIS, OBRAS DE ENGENHARIA CIVIL, CONSTRUÇÃO DE INFRAESTRUTURA, INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO ELÉTRICA.

Parágrafo único. Em estabelecimento eleito como Sede (Matriz) será(ão) exercida(s) a(s) atividade(s) de SERVIÇOS DE CONSULTORIA EM ENGENHARIA CIVIL, ELÉTRICA, ELETRÔNICA E HIDRÁULICA, MANUTENÇÃO DE REDES DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA, MANUTENÇÃO E REPARAÇÃO DE MÁQUINAS, APARELHOS E MATERIAIS ELÉTRICOS, ALUGUEL DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS COMERCIAIS E INDUSTRIAIS, OBRAS DE ENGENHARIA CIVIL, CONSTRUÇÃO DE INFRAESTRUTURA, INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO ELÉTRICA..

E exercerá as seguintes atividades:

CNAE Nº 7112-0/00 - Serviços de engenharia

CNAE Nº 4120-4/00 - Construção de edifícios

CNAE Nº 4221-9/02 - Construção de estações e redes de distribuição de energia elétrica

CNAE Nº 4221-9/03 - Manutenção de redes de distribuição de energia elétrica

CNAE Nº 4321-5/00 - Instalação e manutenção elétrica

CNAE Nº 4322-3/01 - Instalações hidráulicas, sanitárias e de gás

CNAE Nº 4329-1/99 - Outras obras de instalações em construções não especificadas anteriormente

CNAE Nº 7732-2/01 - Aluguel de máquinas e equipamentos para construção sem operador, exceto andaimes

CNAE Nº 7739-0/99 - Aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador

CLÁUSULA IV - DO INÍCIO DAS ATIVIDADES E PRAZO DE DURAÇÃO (art. 53, III, F, Decreto nº 1.800/96)

A sociedade iniciará suas atividades em 02/05/2022 e seu prazo de duração será por tempo indeterminado.

CLÁUSULA V - DO CAPITAL (ART. 997, III e IV e ART. 1.052 e 1.055, CC)

O capital será de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), dividido em 1000 quotas, no valor nominal de R\$ 1.000,00 (um mil reais) cada uma, formado por R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) em moeda corrente no País

Parágrafo único. O capital encontra-se subscrito e integralizado pelos sócios da seguinte forma:

Nome do Sócio	Qtd Quotas	Valor Em R\$	%
ANTONIO CANDIDO NETO	1000	1.000.000,00	100,00

CONTRATO SOCIAL DE CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA UNIPESSOAL

CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA

Nome do Sócio	Qtd Quotas	Valor Em R\$	%
TOTAL:	1000	1.000.000,00	100,00

CLÁUSULA VI - DA ADMINISTRAÇÃO (ART. 997, VI; 1.013, 1.015; 1.064, CC)

A administração da sociedade será exercida pelo sócio **ANTONIO CANDIDO NETO** que representará legalmente a sociedade e poderá praticar todo e qualquer ato de gestão pertinente ao objeto social.

Parágrafo único. Não constituindo o objeto social, a alienação ou a oneração de bens imóveis depende de autorização da maioria.

CLÁUSULA VII - DO BALANÇO PATRIMONIAL (art. 1.065, CC)

Ao término de cada exercício, em 31 de Dezembro, o administrador prestará contas justificadas de sua administração, procedendo à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico, cabendo ao(s) sócio(s), os lucros ou perdas apuradas.

CLÁUSULA VIII - DECLARAÇÃO DE DESIMPEDIMENTO DE ADMINISTRADOR (art. 1.011, § 1º CC e art. 37, II da Lei nº 8.934 de 1994)

O Administrador declara, sob as penas da lei, de que não está impedido de exercer a administração da empresa, por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrar sob os efeitos dela, a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, fé pública, ou a propriedade.

CLÁUSULA IX - DO PRÓ LABORE

O sócio poderá, fixar uma retirada mensal, a título de pro labore para o sócio administrador, observadas as disposições regulamentares pertinentes.

CLÁUSULA X - DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS

A sociedade poderá levantar balanços intermediários ou intercalares e distribuir os lucros evidenciados nos mesmos.

CLÁUSULA XI - DA RETIRADA OU FALECIMENTO DE SÓCIO

Retirando-se, falecendo ou interditado qualquer sócio, a sociedade continuará suas atividades com os herdeiros, sucessores e o incapaz, desde que autorizado legalmente. Não sendo possível ou inexistindo interesse destes ou do(s) sócio(s) remanescente(s) na continuidade da sociedade, esta será liquidada após a apuração do Balanço Patrimonial na data do evento. O resultado positivo ou negativo será distribuído ou suportado pelos sócios na proporção de suas quotas.

Parágrafo único - O mesmo procedimento será adotado em outros casos em que a sociedade se resolva em relação a seu sócio.

CLÁUSULA XII - DA CESSÃO DE QUOTAS

As quotas são indivisíveis e não poderão ser cedidas ou transferidas a terceiros sem o consentimento do outro sócio, a quem fica assegurado, em igualdade de condições e preço direito de preferência para a sua aquisição se postas à venda, formalizando, se realizada a cessão delas, a alteração contratual pertinente.

CLÁUSULA XIII - DA RESPONSABILIDADE

A responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor das suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

**CONTRATO SOCIAL DE CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA
UNIPESSOAL**

CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA

CLAUSULA XIV - DO FORO

Fica eleito o Foro da Comarca de Catalão - GO, para qualquer ação fundada neste contrato, renunciando-se a qualquer outro por muito especial que seja.

E por estarem em perfeito acordo, em tudo que neste instrumento particular foi lavrado, obrigam-se a cumprir o presente ato constitutivo, e assinam o presente instrumento em uma única via que será destinada ao registro e arquivamento na Junta Comercial do Estado de Goiás.

Catalão - GO, 02 de maio de 2022

ANTONIO CANDIDO NETO
Sócio/Administrador



ASSINATURA ELETRÔNICA

Certificamos que o ato da empresa CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA consta assinado digitalmente por:

IDENTIFICAÇÃO DO(S) ASSINANTE(S)	
CPF/CNPJ	Nome
44997540110	ANTONIO CANDIDO NETO



CERTIFICO O REGISTRO EM 02/05/2022 14:51 SOB Nº 52205595301.
PROTOCOLO: 220729271 DE 02/05/2022.
CÓDIGO DE VERIFICAÇÃO: 12205469112. CNPJ DA SEDE: 46227571000164.
NIRE: 52205595301. COM EFEITOS DO REGISTRO EM: 02/05/2022.
CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA

PAULA NUNES LOBO VELOSO ROSSI
SECRETÁRIA-GERAL

portaldoempreendedorgoiano.go.gov.br



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CASIMIRO DE ABREU

Pregão Presencial nº 09/2023

Sessão Pública para recebimento das propostas marcada para o próximo dia 22/03/2023, às 14h30min

CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 46.227.571/0001-64, com sede na Praça Teresa Margon, nº 40, Sala 01, bairro Santo Antônio, Catalão/GO, CEP: 75.701-640, por seu representante legal, sócio ANTÔNIO CÂNDIDO NETO, brasileiro, Empresário, casado, portador da cédula de identidade nº6262/D – CREA - GO, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda – CPF/MF sob o nº 449.975.401-10, com endereço no SMPW Qd 05 Cj 03 Casa 02 – Brasília – DF, em, tempestiva e respeitosamente, à presença desta I. Comissão Permanente de Licitação, com fundamento no art. 41, §§ 1.º e 2º da Lei Federal n.º 8.666/93 (“**Lei de Licitações**”), no art. 16, §2º, inciso II do Decreto Municipal nº 1.800/2020 e no item 16 do instrumento convocatório do Pregão Presencial (“**Edital**”), pugnando pela legalidade na condução de certame público de tal magnitude e tamanha relevância, apresentar a presente

I M P U G N A Ç Ã O

aos termos do Edital em epígrafe, pelas razões de fato e de Direito a seguir expostas, as quais deverão, mandatoriamente, conduzir à imediata correção das ilegalidades apontadas e conseqüente republicação do edital com a reabertura do prazo para a apresentação da proposta.



I. DA TEMPESTIVIDADE

Cumprе destacar, preliminarmente, que a presente Impugnação, protocolada junto à I. Comissão Permanente de Licitação (“Comissão”) da Prefeitura Municipal de Casimiro de Abreu (“Prefeitura”) em 17 de março de 2023, é tempestiva, posto que apresentada dentro do prazo de 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para o recebimento das propostas (marcada para o próximo dia 22/03/2023, às 14h30min), nos termos do art. 14 do Decreto Municipal nº 1.800/2020, do art. 41, § 2.º da Lei Federal nº 8.666/93 e do item 16 do Edital, pelo que deverá ser recebida e conhecida, além de, no mérito, ser integralmente provida, pelos fatos e fundamentos expostos a seguir.

II. DAS FLAGRANTES ILEGALIDADES QUE DEMANDAM A REFORMULAÇÃO IMEDIATA DO EDITAL

Trata-se de Impugnação ao Edital de Licitação, cujo objeto é a licitação, na modalidade Pregão Presencial, para contratação de empresa especializada em locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município Casimiro de Abreu, com versão da titularidade dos equipamentos ao final do prazo de locação, de 48 (quarenta e oito) meses.

Conforme será demonstrado ao longo do presente documento, o Edital padece de diversas irregularidades insuperáveis, **que violam gravemente a legalidade e competitividade do certame**, cujas normas e princípios basilares devem ser contemplados e seguidos à risca pela Administração Pública.

Pretende-se, pelo presente, que sejam imediatamente extirpadas/corrigidas, por esta Comissão de Licitações, as ilegalidades aqui apontadas, de modo que, após realizadas as necessárias correções e adequações ao ordenamento jurídico vigente, o Edital seja republicado, com a reabertura dos prazos para propostas, nos termos da legislação aplicável, vez que os temas afetam de maneira direta sua formulação.

II.1. DA NÃO DISPONIBILIZAÇÃO PRÉVIA DA MINUTA DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE DE ADEQUADA PRECIFICAÇÃO POR PARTE DOS LICITANTES SEM CONHECIMENTO DAS REGRAS CONTRATUAIS

Conforme consta no sítio eletrônico¹ relacionado à presente Licitação, a minuta do contrato que será celebrado entre o Licitante vencedor e a Prefeitura não foi disponibilizada até o presente momento (17.03.2023). E a sessão está agendada para o dia 22.03.2023.

Ora, a legislação estabelece que a minuta do futuro contrato sempre integrará o edital ou o ato convocatório da licitação. Vejamos:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

X - termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso.

Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

§ 1º A minuta do futuro contrato integrará sempre o edital ou ato convocatório da licitação.

A razão é bastante singela: referido documento serve para nortear a elaboração das propostas pelos potenciais competidores. Apenas a análise aprofundada dos termos jurídicos e contratuais que regerá a relação entre as partes na futura contratação é que permite aos interessados conhecer efetivamente as premissas de projeto adotadas pelo Município, viabilizando a elaboração das propostas técnica e comercial viáveis.

Tal prática consiste na única forma de assegurar a transparência e o acesso igualitário às informações úteis para a formulação de proposta na licitação, **evitando a**

¹ <https://transparencia.casimirodeabreu.rj.gov.br/licitacaolista.php?id=1088>

assimetria de informação entre os potenciais licitantes, prejudicial à competitividade e, portanto, ilegal.

Assim, mesmo que ocorra a disponibilização tardia da minuta contratual, após a publicação do edital, é imperioso que o prazo para apresentação das propostas seja **integralmente restituído** aos licitantes, buscando viabilizar pleno conhecimento do conteúdo do contrato e, conseqüentemente, a elaboração de propostas sérias pelos agentes privados.

Registre-se que, para o TCU, *“o perfeito dimensionamento do prazo concedido pela condutora do processo licitatório para apresentação das propostas pelas licitantes, a partir do aviso de abertura do certame, é de fundamental importância para as empresas interessadas na participação da licitação na medida em que **essas licitantes necessitam de prazo razoável para apresentarem seus documentos de habilitação e prepararem suas propostas comerciais**”* (TC-024.316/2014-8).

Nessa mesma linha de raciocínio, Marçal Justen Filho leciona:

O prazo mínimo, que deve mediar entre a divulgação do aviso e a data de comparecimento dos interessados (para entrega das propostas ou participação no evento), **destina-se a permitir que os eventuais interessados avaliem a conveniência de sua participação no certame, obtenham as informações necessárias e elaborem as suas propostas (...)** (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. (Ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 242).

Ora, se o prazo de trinta dias, previsto em lei, existe para que os licitantes o utilizem para formular suas propostas, a sessão não poderá ser realizada sem que a minuta do contrato tenha sido disponibilizada por tal período, eis que essencial para que as empresas decidam por participar ou não do certame e elaborem suas propostas comerciais, a depender da modelagem jurídica adotada no instrumento que fixa as obrigações de cada contratante.

Deste modo, o Edital deve ser novamente publicado, desta vez contendo como anexo a minuta contratual, reiniciando-se o prazo legal de trinta dias entre a publicação do instrumento e a realização da sessão, sob pena de nulidade.

II.2. DA AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA ADOÇÃO DE PREGÃO NA MODALIDADE PRESENCIAL

É sabido que as normas que disciplinam as contratações públicas privilegiam a ampla competitividade do certame, permitindo participar da licitação o maior número possível de interessados, de modo que se obtenha a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Neste diapasão, a modalidade eletrônica é, na maior parte das vezes, preferível sobre o pregão presencial, eis que favorece a participação de licitantes alocados em locais distintos daquele no qual a licitação é presidida – **umentando, em última medida, a disputa pela oferta do menor preço que possa, ao final, vencer o certame.**

A modalidade eletrônica, inclusive, **inibe a formação de fraudes e conluio**, dado que não permite que sejam realizados arranjos à parte pelos participantes e/ou membros da Administração, durante a licitação, que possam frustrar a sua competitividade.

Ora, se é assim, fato é que a opção pelo pregão presencial em detrimento da modalidade eletrônica deverá ser **devidamente fundamentada** nos termos do art. 3º da Lei nº 10.520/2002 e art. 50 da Lei nº 9.784/1999.

Entretanto, **o Edital adotou, sem qualquer justificativa, a modalidade de pregão presencial** – à despeito de tratar-se de instrumento comprovadamente menos vantajoso para o sucesso do certame. Tal adoção deve ser devidamente explanada por esta I. Comissão Permanente de Licitação no instrumento convocatório ou na fase interna do certame, razão pela qual é impositiva a republicação do Edital com reabertura do prazo para confecção das propostas.

II.3. DA ILEGALIDADE QUANTO À VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS DE FORMA CONSORCIADA

O Edital, em absoluto descompasso com a lei e com os princípios norteadores das contratações públicas, veda a participação de empresas em consórcio (cf. item 4.2. “a”).

Não se vislumbra, no entanto, nenhuma justificativa (fática, técnica ou jurídica) que pudesse resultar na vedação à participação de empresas em consórcio (como equivocadamente faz o Edital). Afinal, o objetivo principal de permitir consórcios em uma licitação é **umentar a competitividade** dos certames, garantindo que a Administração Pública obtenha, ao final do processo, a melhor proposta possível.

Não à toa que, nos termos do artigo 3º, §1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/1993, é vedado aos agentes públicos “*admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão (...) De qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato*”.

Isto posto, a doutrina e a jurisprudência firmaram pacífico entendimento de que é necessária a indicação expressa de participação de consórcios ou não em licitação, sendo que **a vedação injustificada à participação de Consórcios de empresas viola a Lei de Licitações**.

O Acórdão nº 2831/2012, do Plenário do TCU, confirmou a obrigação de a Administração **motivar adequadamente eventual opção pela não permissão de participação de consórcios em licitações**, daí decorre o dever de atender aos princípios da legalidade, publicidade e da vinculação dos atos administrativos ainda que discricionários, cuja ementa segue abaixo transcrito:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM LICITAÇÃO PARA CONSTRUÇÃO, RECUPERAÇÃO E ALARGAMENTO DE PONTOS RODOVIÁRIAS NA BR 429/RO. ACATAMENTO DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS PELO DNIT. INDEFERIMENTO DA CAUTELAR. **NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVAS TÉCNICAS E ECONÔMICAS MAIS ROBUSTAS QUANDO DA INADMISSÃO DE CONSÓRCIO DE EMPRESA**. PROCEDÊNCIA PARCIAL. CIÊNCIA À AUTARQUIA.

No compasso do voto da Ministra Relatora, cuja emenda supramenciona, “a jurisprudência deste tribunal já firmou entendimento de que a admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações é competência discricionária do administrador, devendo exercer sempre mediante justificativa fundamentada”, ainda afirma quanto a justificativa, **“devem ser consideradas as circunstâncias concretas que indiquem se o objeto apresenta vulto ou complexidade que torne restrito o universo de possíveis licitantes. Nessa hipótese, fica o administrador obrigado a autorizar a participação de consórcio de empresas no certame, com intuito precípuo de ampliar a competitividade e proporcionar a obtenção da proposta mais vantajosa”**.

Para a doutrina de Marçal Justen Filho, **é melhor para a administração pública a participação de consórcios em procedimentos licitatórios de grande vulto**, pois possibilita a **ampliação da competitividade**, permite que as empresas não sobrecarreguem sua capacidade natural, extrapolando os seus limites, e permite que as pequenas empresas executem obras do seu porte. Em qualquer hipótese, a permissão de participação ou não de consórcios na licitação deve ser justificada. Abaixo transcrito:

“A utilização do consórcio configurar-se-á, primeiramente, pela ampliação da competitividade. É a situação mais óbvia e evidente. Nessa hipótese, consideram-se especialmente as situações de interessados que isoladamente, não disporiam de condições para formular proposta vantajosa para a Administração Pública. Os interessados somam seus esforços e seus recursos para o fim específico de participar de licitação, e, se for o caso, executar o contrato. Desse modo, amplia-se o número de licitantes. (...) São situações em que o objeto contratual apresenta-se extremamente complexo ou grandemente oneroso. Eventualmente uma empresa de grandes proporções poderia participar da licitação, mas isso importaria em desvantagem econômica. Assim, por exemplo, seria necessário contratar pessoal especializado não disponível no mercado. Ou então, teria de ampliar suas atividades, deixando de lado suas vocações empresariais. Os exemplos são inúmeros. **Em todos eles, o consórcio representa uma vantagem por possibilitar a participação sem desestruturação empresarial nem ampliação irracional de custos**².”

No caso concreto, **não foi apresentada qualquer justificativa técnica ou econômica, baseada em necessário estudo de mercado**, indicando os motivos pelos quais a vedação seria legítima. O contrato possui objeto complexo, alto valor e longo

² JUSTEN FILHO, Marçal. Manual Prático de Licitações. Ed. Saraiva, 3ª edição, p. 4-5.

prazo, de modo que, sem justificativa plausível em sentido contrário, é impositiva a permissão pela participação de forma consorciada.

Assim, requer-se que o Edital seja reformulado, de modo que a participação em consórcio seja devidamente permitida e regulada.

II.4. ILEGALIDADE DA VEDAÇÃO ABSOLUTA DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SOB O CONTROLE ACIONÁRIO DE UM MESMO GRUPO DE PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS

O item 4.2, “b” do Edital veda a participação, na Licitação, de empresas sob o controle acionário de um mesmo grupo de pessoas físicas ou jurídicas. Tal disposição está em **dissonância** com a jurisprudência do TCU.

Segundo a Corte de Contas, **a existência de empresas com sócios em comum ou do mesmo grupo empresarial, por si só, não constitui qualquer vício ou irregularidade**. Pode servir, evidentemente, como fator de atenção à comissão de licitação, que com base neste dado pode aprofundar sua análise para averiguar se não existe uma situação de fraude, o que demanda, entretanto, outros indícios. Vejamos:

Acórdão nº 2.341/2011 – Plenário
Voto

3. Rememorando, a providência cautelar foi adotada ante a iminência da abertura do certame, o que caracterizaria o perigo na demora, e tendo em vista a presença de indícios do bom direito, eis que a cláusula do edital questionada pela autora, **relativa à vedação da participação simultânea de empresas com sócios comuns poderia alijar potenciais interessados do certame, não possuía amparo na Lei nº 8.666/1993, nos regulamentos próprios das entidades ou na jurisprudência do TCU**.

4. Na oportunidade, foi suscitado o entendimento estabelecido no Acórdão nº 297/2009-Plenário, que **somente considera irregular a situação em apreço quando a participação concomitante das empresas se der em:**

- i. **convite;**
- ii. **contratação por dispensa de licitação;**
- iii. **existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo;** e
- iv. **contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra.**

5. Tais hipóteses não se configuraram na concorrência em apreço em que não foram apontados também indícios de conluio ou fraude.

(...)

(...)

13. Ressalto que há recomendações deste Tribunal similares à da CGU, referida anteriormente. No item 9.7 do Acórdão nº 2.136/2006-TCU-1ª Câmara, prolatado quando da apreciação do TC-021.203/2003-0, da minha relatoria, esta Corte de Contas recomendou ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) que

“(...) oriente todos os órgãos/entidades da Administração Pública a verificarem, quando da realização de licitações, junto aos sistemas Sicafe, Siasg, CNPJ e CPF, estes dois últimos administrados pela Receita Federal, o quadro societário e o endereço dos licitantes com vistas a verificar a existência de sócios comuns, endereços idênticos ou relações de parentesco, fato que, analisado em conjunto com outras informações, poderá indicar a ocorrência de fraudes contra o certame.” (grifei)

14. No mesmo sentido, o Plenário desta Casa analisou, recentemente, auditoria realizada pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti) na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no âmbito do TC-011.643/2010-2, relatado pelo eminente Ministro Valmir Campelo.

(...)

16. Ao apreciar o citado processo, o Plenário, por meio do Acórdão nº 1.793/2011, acolheu proposta do relator e fez recomendações à SLTI/MP; veja-se:

“(...)

9.3.2. promova alterações no sistema Comprasnet:

9.3.2.1. para emitir alerta aos pregoeiros sobre a apresentação de lances, para o mesmo item, por empresas que possuam sócios em comum, com vistas a auxiliá-los na identificação de atitudes suspeitas no decorrer do certame que possam sugerir a formação de conluio entre essas empresas, em atenção ao art. 90 da Lei nº 8.666/1993;

(...)”

17. A toda prova, portanto, que no caso da recomendação da CGU, trazida aos autos pelos agravantes, bem como nas situações similares, em que houve a atuação desta Corte de Contas, o que se pretendeu foi **alertar os responsáveis pelos certames licitatórios sobre uma situação de risco, configurada pela participação, no processo, de empresas com sócios em comum.**

18. **Tal risco**, conforme bem expresso na recomendação do Acórdão nº 1.793/2011-TCU-Plenário, **deve ser mitigado, mediante identificação das empresas que se enquadrem nessa situação e de outros fatores que, em conjunto, e em cada caso concreto, possam ser considerados como indícios de conluio e fraude à licitação.**

19. **As situações expostas, portanto, são bem diversas da que se verifica nos presentes autos, em que se fez uma vedação a priori, ao arripio da legislação aplicável, impedindo, sem uma exposição de motivos esclarecedora ou outros indícios de irregularidades, que empresas participassem do certame, ferindo, sem sombra de dúvidas, os princípios da legalidade e da competitividade, a que estão sujeitas as entidades do sistema “S”.**

Segundo o TCU, a participação de empresas com sócios em comum somente constitui ilegalidade nas hipóteses de: i. convite; ii. contratação por dispensa de licitação; iii. existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo; e iv. contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra. Além, claro, de revelação de circunstâncias quaisquer que indiquem a existência de fraude.

Então, **não pode existir uma regra geral restringido a participação de empresas que possuem sócios em comum ou do mesmo grupo empresarial**. Essa circunstância deve despertar a atenção da Administração para eventual conduta suspeita ou fraudulenta, mas **não autoriza inibir, de plano e por si só, a participação dessas empresas**, razão pela qual o edital precisa ser alterado neste ponto.

II.5. DA EXIGÊNCIA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA

O Edital exige que os licitantes apresentem documentos com firma reconhecida, como é o caso do item 5.3, “c”. Não obstante o objetivo de conferir maior segurança ao procedimento licitatório, a exigência configura afronta à Lei 13.726/18.

Segundo o referido diploma legal, o reconhecimento da autenticidade de firmas deve ser feito **pelo próprio agente administrativo que recebe o documento**. Para tanto, o servidor pode estar presente diante do ato da assinatura ou confrontá-la com aquela que consta no documento de identidade do signatário.

Assim sendo, impositiva a alteração do Edital para que sejam retiradas tal exigência que onera de maneira ilegal os licitantes, com reabertura do prazo para apresentação de propostas.

II.6. DA INSUFICIÊNCIA DAS HIPÓTESES DE VEDAÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO NO CERTAME

O Edital elenca, no item 4.2., os agentes que **não poderão** participar da licitação, a saber:

4.2. Não poderão participar da presente licitação:

- a) consórcios de empresas, qualquer que seja sua forma de constituição;
- b) empresa sob o controle acionário de um mesmo grupo de pessoas físicas ou jurídicas;
- c) pessoas físicas e jurídicas suspensas temporariamente de participar de licitações e impedidas de contratar com a Administração Municipal Direta e Indireta, nos termos do inciso III, do artigo 87, da Lei Federal 8.666/93;
- d) pessoas físicas e jurídicas já incurso na pena do inciso IV, do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, seja qual for o órgão ou entidade que tenha aplicado a reprimenda, em qualquer esfera da Administração Pública;
- e) pessoas físicas ou jurídicas cujo objeto social não seja pertinente e compatível com o objeto desta licitação;
- f) pessoas físicas ou jurídicas que incidirem no estipulado no art. 9º da Lei Federal nº 8.666/93.

No entanto, subsiste a necessidade de proibição de participação, no certame, também de agentes que tenham sido condenados pela prática de **crimes ambientais, bem como pelas hipóteses previstas na Lei nº 12.846/13.**

Ora, a Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98) estabelece:

Art. 22. As penas restritivas de direitos da pessoa jurídica são:

III - proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

No âmbito da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013), em razão da prática de atos previstos no seu art. 5º, podem ser aplicadas as sanções de suspensão ou interdição parcial de atividades ou, ainda, a dissolução compulsória da pessoa jurídica infratora, condições que as impedem de manter suas atividades econômicas regulares e, por conseguinte, de executar o objeto contratual.

Assim, requer-se a **ampliação do rol previsto no item 4.2** para evitar que empresas condenadas por crimes ambientais ou envolvidas na prática das hipóteses contidas na Lei nº 12.846/13 venham a adjudicar o objeto.



II.7. DA INSUFICIÊNCIA DE MERA HOMOLOGAÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

O Instrumento Convocatório, em seu item 8.1.3, “a1” afirma que não será causa de inabilitação do licitante a anotação de distribuição de processo de Recuperação Judicial ou Pedido de Homologação de Recuperação Extrajudicial, caso seja comprovado no momento da entrega da documentação exigida para a qualificação econômico-financeira, ***que o plano de Recuperação já foi aprovado ou homologado pelo juízo competente.***

Efetivamente, a Lei de Licitações não veda expressamente que empresas em recuperação judicial participem de licitações, ou que continuem a executar contratos firmados com a administração pública anteriormente à apresentação do respectivo pedido de recuperação judicial. Fato é, entretanto, que **não basta a mera apresentação da aprovação ou homologação do plano de Recuperação pelo juízo competente** – é necessário que seja apresentado **certidão do juízo da recuperação**, que demonstre que o licitante **possui condições de executar o objeto do contrato**. Tal é o entendimento do Tribunal de Contas da União, no acórdão nº 1201/2020:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE DRAGAGEM DE MANUTENÇÃO NO PORTO DE SANTOS/SP. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NO EDITAL. SOLICITAÇÃO DE ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. INDEFERIMENTO. CINCO INDÍCIOS IMPROCEDENTES. DESATUALIZAÇÃO DOS LEVANTAMENTOS BATIMÉTRICOS PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. - **É possível a participação em licitações de empresas em recuperação judicial, desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.**

Deve o Edital, portanto, ser ajustado neste aspecto, passando-se a prever expressamente a possibilidade de participação de empresas que estejam em recuperação judicial, desde que mediante a apresentação de certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.

II.8. DA ILEGALIDADE QUANTO AOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

O Edital, em seu item 8.1.3, “d”, determina como requisito para a habilitação econômico-financeira a integralização de capital social, no valor de 10% (dez por cento) da quantia estimada para a contratação. Tal exigência está em confronto com o entendimento consolidado pelo TCU, segundo o qual **é ilegal a exigência, como condição de habilitação em licitação, de capital social integralizado mínimo**. A Corte de Contas entende que a exigência extrapola o comando contido no art. 31, §§2º e 3º da Lei nº 8.666/1993, que dispõe exclusivamente sobre a comprovação de capital social mínimo como **alternativa** para a qualificação econômico-financeira dos licitantes.

É o que está disposto no acórdão 1101/2020:

O Acórdão 1871/2005-TCU-Plenário, ao analisar situação análoga, em que o órgão exigia comprovação de capital integralizado, reafirmou a jurisprudência deste Tribunal, de que são indevidas exigências de habilitação que não estejam expressamente previstas na Lei. **Não se pode exigir comprovação de o capital estar integralizado, uma vez que esta exigência não consta da Lei. Dessa forma, deve ser efetuada determinação a respeito.**

Em suma considera-se nos citados julgados que ao não qualificar o capital social, o art. 31 da Lei 8.666/1993 permite que seja também considerada, para fins de qualificação, a parcela do capital subscrita - que equivale a uma promessa de futuro aporte de recursos.

No entanto, a própria jurisprudência destaca alternativas que poderiam ser estipuladas, dentro dos ditames legais, para ateste da adequada da situação econômico-financeira da empresa licitante, conforme enunciado do Acórdão 5372/2012-TCU-Segunda Câmara (de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz) :

É indevida a exigência de capital social mínimo integralizado para fins de qualificação econômico-financeira, pois restringe a competitividade do certame. Existem alternativas para a análise dessa qualificação, como exigência de patrimônio líquido mínimo ou de garantias.

Pelo exposto, entende-se necessário incluir entre os encaminhamentos, a serem propostos neste relatório de fiscalização, determinação específica ao SAAE para que reformule o disposto no item 7.1.4 do edital da Concorrência 02/2019, abstendo-se de exigir comprovação de capital social integralizado ou outros requisitos não previstos no art. 31 da Lei 8.666/1993.

Além de consistir em requisito notadamente repudiado pelo TCU, a apresentação de capital social integralizado tampouco é mecanismo mais apropriado a fim de assegurar a saúde econômico-financeira da licitante. Tendo

em conta a necessidade de se conferir ao Poder Concedente a segurança de que o licitante (possivelmente futuro contratado) detém a robustez econômico-financeira necessária para a execução de um objeto do projeto licitado, é adequado solicitar à empresa, no lugar do capital social integralizado, o seu **patrimônio líquido mínimo**.

O patrimônio mínimo consiste no indicador que representa a diferença entre o ativo e o passivo da empresa. A partir desse indicativo, é possível averiguar se a empresa possui, de fato, saúde financeira suficiente para adimplir com os termos contratuais. Necessário, portanto, que o Edital seja revisado, a fim de que seja retirada a exigência de capital social **integralizado** ou, alternativamente, sua **substituição pela apresentação de patrimônio líquido da empresa**.

II.9. DA INEXISTÊNCIA DE DOSIMETRIA PARA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES

O Edital prevê, no item 15, as sanções aplicáveis pela prática de faltas, por parte do contratado, no cumprimento das disposições contratuais. A título exemplificativo, são a seguir transcritas as principais regras que versam sobre eventual penalização da contratada:

15.2. O valor da multa será calculado à razão de 1% (um por cento) por dia de atraso, sobre valor do contrato.

15.3. Pela inobservância das especificações ou pela prática de irregularidades ou omissões na execução dos serviços objeto do presente instrumento a multa será de 10% (dez por cento), sobre valor do contrato.

15.4 Outras faltas cometidas pela CONTRATADA sem que seja prevista penalidade para o caso, a multa será de 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato por infração.

É possível perceber, da leitura do trecho acima, que o Edital **não realiza juízo de dosimetria das sanções**, considerando a **gravidade** da conduta em face da sanção a ela imputável.

Em outras palavras, do modo como as cláusulas contratuais foram escritas, caso a licitante vencedora deixe de realizar a instalação de somente **uma lâmpada**, seria aplicável, por força de tal infração contratual, uma multa de 10% do valor do contrato – **o que não parece razoável**.



Fato é que, da forma que foi redigido, o Edital deixa grande margem de dúvida para a aplicação das sanções contratuais, o que revela a necessidade de revisão de seu teor para que o referido tema, de extrema relevância para a futura gestão contratual, seja tratado de maneira mais objetiva, gerando previsibilidade para as partes e maior atratividade para o certame.

II.10. DO DIREITO SUBJETIVO AO REAJUSTE

A minuta do Termo de Referência publicado pela Administração prevê, em sua cláusula 7:

“Caso o contrato alcance duração superior a 01 (um) ano, contado da data de apresentação da proposta na licitação, **será facultado à CONTRATADA solicitar reajuste de valor**, somente quanto às parcelas remanescentes, e assim, a cada período de um ano contado do último reajuste, utilizando-se o índice oficial, a saber: O IPCA – Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo. **A solicitação será analisada e comparada aos preços praticados no mercado, e somente será deferida se mantida a vantajosidade para a Administração”.**

Depreende-se da cláusula acima que os preços **poderão** ser reajustados, a **critério do poder público**, ou seja, criou-se uma faculdade quanto à mera reposição da inflação.

Tal situação, contudo, é incompatível com a lógica e a legislação no que se refere ao instituto do reajuste. Há que se levar em consideração que o reajuste contratual tem como finalidade **manter as condições reais e concretas contidas na proposta**, recuperando os valores contratados pela defasagem provocada por fatores externos, de modo a evitar o enriquecimento sem causa da Administração e desequilíbrios contratuais.

Trata-se, como prevalece na doutrina majoritária, de direito que possui status constitucional, não podendo a Administração desrespeitar a equação econômico-financeira dos contratos. Nesse sentido, a Lei de Licitações estabelece que a cláusula de reajuste é item obrigatório do Edital e do Contrato, tratando-se de norma cogente, consoante extrai-se dos artigos 40 e 55 da referida lei, abaixo transcritos:

“Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...) XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;”

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...) III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e **periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;**”

Trata-se de aplicação automática de um índice já pré-determinado no contrato, independentemente de qualquer efetiva comprovação pelo contratado da alteração dos custos envolvidos na execução do objeto.

Assim, ultrapassados 12 (doze) meses da data-base eleita no instrumento convocatório, e observada a variação do índice escolhido, deve a Administração reajustar de ofício os valores, independente de requerimento da contratada em estrito cumprimento à legalidade, princípio essa basilar em um Estado Democrático de Direito. Nesses termos preceitua Joel de Menezes Niebuhr, em seu livro Licitação Pública e Contrato Administrativo, como segue:

“Se de fato ocorrerem as condições que autorizam o reajuste, na forma do edital e do contrato, ele deve ser concedido quase que de forma automática, ainda que o contratado não tenha se manifestado. O cumprimento do edital e da legalidade em todos seus aspectos e inclusive no que tange ao reajuste não é condicionado ao pleito do contratado. Para que o reajuste não seja concedido, é necessário que haja renúncia expressa do contratado. Somente assim a Administração pode escusar-se de aplicar o critério de reajuste enfeixado no edital de licitação.” (grifamos)

Tal linha também encontra subsídio no majoritário entendimento jurisprudencial, que acertadamente tem decidido ser impositivo a Administração o dever de reajustar automaticamente os valores da proposta, quando verificados os critérios estabelecidos, *in verbis*:

“APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. PROCESSO CIVIL. JUNTADA DE DOCUMENTOS EM RÉPLICA. POSSIBILIDADE. CONTRATO ADMINISTRATIVO. REAJUSTE ANUAL. INCIDENCIA EX LEGE. ATUALIZAÇÃO DEVIDA. SENTENÇA ULTRA PETITA. CONFIGURAÇÃO. 1. Embora, como regra, a juntada de documentos deva ocorrer no ato da propositura da demanda ou em sede de resposta, a jurisprudência desta egrégia Corte vem mitigando a regra prevista no art. 396, do CPC, para admitir, desde que assegurado às partes o exercício do contraditório e da ampla defesa, a juntada extemporânea de documentos, sobretudo quando objetiva contrapor argumentos deduzidos pela contraparte. Precedente. 2. O ente licitante, porque vinculado às regras previstas em lei e no contrato, não pode abster-se do seu cumprimento, ainda que não instado pela parte contratada. **Portanto, transcorrido mais de um ano entre o oferecimento da proposta e o esaurimento do objeto do contrato, sendo impositiva a incidência do reajuste anual, o ente administrativo há que reajustar os valores do contrato.** 3. Em face do princípio da congruência, o órgão julgador não pode conceder, mediante prestação jurisdicional, mais do que foi pleiteado pela parte autora. Decotado o excesso a fim de limitar o reajuste ao período postulado pela demandante. 4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (AC 0002457-57.2015.8070018/ DF, Rel. ARNAOLDO CAMANHO, QUARTA TURMA CÍVEL, de 21/10/2016) (grifamos)

Ante o exposto, requer-se a suspensão da Concorrência e a retificação do instrumento convocatório, a fim de que se preveja o reajuste automático do contrato, independentemente de pedido prévio da contratada e de autorização da Administração Pública municipal, eis que se trata de obrigação legal, com a consequente republicação do Edital e reabertura do prazo de entrega de envelopes, conforme os ditames do artigo 21, §4º da Lei de Licitações.

II.11. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE GARANTIAS DE PROPOSTA E EXECUÇÃO

O Edital não exige, em momento algum, que as licitantes apresentem qualquer tipo de garantia, **seja de proposta, seja de execução.**

Conforme já visto, o valor estimado da presente contratação é de mais de 20 milhões de reais. Trata-se de contrato de grande vulto e que envolve complexidade técnica. Seu objeto, de igual modo, pode ser considerado essencial, vez que uma eventual solução de continuidade na iluminação pública municipal gerará problemas



das mais diversas ordens, afetando o turismo, a segurança pública e a economia da cidade.

Assim, cabe ao contratante se valer dos instrumentos que o ordenamento jurídico lhe disponibiliza para **resguardar o interesse público**. O mínimo que a administração deve exigir, neste caso, é que o contratado preste garantia, dentre as modalidades previstas na legislação, relacionada à execução do contrato, sob pena de o administrador público responder pessoalmente no caso de imperícia da empresa e impossibilidade de recuperar aos cofres públicos eventuais prejuízos que a contratada cause ao Erário.

II.11. AUSÊNCIA DE REGRAS SOBRE SUBCONTRATAÇÃO

Como visto, o objeto contratual é complexo, e o ajuste possui alto valor. Nesses casos, é boa prática permitir, nos documentos licitatórios, que as empresas possam subcontratar parte do objeto, modelagem que garante maior eficiência à execução contratual.

Ademais, ao se permitir a subcontratação, é praxe que os documentos licitatórios apresentem os requisitos, limites e possibilidades para que tal ferramenta seja utilizada pelo futuro contratado. O conhecimento prévio dessas regras permite a elaboração de propostas mais eficientes por parte dos potenciais interessados.

Assim, é evidente a necessidade de o tema ser regulamentado pelo Edital, para que cada potencial interessado possa considerar sua participação na licitação e formular sua proposta conhecendo quais serviços poderão ser objeto de subcontratação e quais limites deverão ser observados.

II.12. ME'S E EPP'S E DEVER DE CONSULTA AOS PORTAIS DE TRANSPARÊNCIA



O Edital permite a participação de micro e pequenas empresas no procedimento licitatório. Exige, para fins de participação nesta qualidade, mera declaração da interessada;

Ocorre que o enquadramento das empresas como ME ou EPP se dá com base em declaração do próprio empresário perante a JUCEG, o que abre margem para fraudes. Assim, os Tribunais de Contas têm proferido recomendações à administração pública para que adotem providências, durante a licitação, para evitar uma atuação fraudulenta de empresas.

O Tribunal de Contas da União recomendou à administração pública federal a adoção das seguintes providências: consultar na transparência e sistemas disponíveis se os valores recebidos pelas empresas têm ficado dentro dos limites legais para enquadramento como ME e EPP.

O TCU adotou esta linha de atuação nos Acórdãos nº 298/2011, nº 2.259/2011 e nº 3.256/2011, todos do Plenário, tratando de casos concretos.

Já no Acórdão nº 1.793/2011 – Plenário, o TCU adotou tal procedimento como regra geral, inclusive determinando à SLTI/MPOG que adapte o Comprasnet para implementá-lo automaticamente.

Assim sendo, seguindo essa linha de raciocínio, a impugnante requer a inclusão, no Edital, da obrigação voltada para a administração de consultar os portais de transparência e sistemas de gestão financeira disponíveis, como meio alternativo para verificação da condição de ME/EPP do licitante.

II.13. AUSÊNCIA DE PREVISÃO QUANTO À EXIGÊNCIA DE GARANTIA ADICIONAL NOS CASOS PREVISTOS EM LEI

O art. 48 da Lei 8.666/93 estabelece algumas hipóteses em que as propostas serão consideradas “inexequíveis”. Para algumas situações, que a lei considera de “quase” inexequibilidade, o legislador optou por permitir que a proposta seja aceita, mas exigiu que a Administração somente o faça após o licitante prestar garantia adicional.



Ocorre que o instrumento convocatório deixou de conter cláusula reproduzindo o §2º, dispositivo que contém a regra acima citada:

§ 2º Dos licitantes classificados na forma do parágrafo anterior cujo valor global da proposta for inferior a 80% (oitenta por cento) do menor valor a que se referem as alíneas "a" e "b", será exigida, para a assinatura do contrato, prestação de garantia adicional, dentre as modalidades previstas no § 1º do art. 56, igual a diferença entre o valor resultante do parágrafo anterior e o valor da correspondente proposta. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

Na situação prevista no referido parágrafo, cabe ao Município exigir do licitante que preste garantia adicional, pois o legislador presume que a hipótese configura uma “quase inexecutabilidade”, a demandar proteção mais intensa dos interesses administrativos.

A ausência de regra expressa no Edital, estabelecendo tal dever do licitante, pode ser interpretada pelo mercado como desnecessidade de prestar garantia adicional neste certame, de modo a gerar polêmica quanto à sua exigibilidade no caso concreto.

Assim, requer o ajuste no Edital para contemplar expressamente a regra acima, buscando evitar qualquer tipo de discussão diante de sua ausência no instrumento convocatório.

II.14. DA ILEGALIDADE DA PREVISÃO DE QUE O DOCUMENTO TRADUZIDO POR TRADUTOR JURAMENTADO DEVE SER REGISTRADO EM CARTÓRIO DE TÍTULOS DE DOCUMENTOS

O Edital estabelece a necessidade, no item 8.5., de que os documentos emitidos em língua estrangeira sejam entregues acompanhados da tradução para a língua portuguesa, **efetuada por Tradutor Juramentado, e ainda consularizados ou registrados no Cartório de Títulos e Documentos.**

Ocorre que tal exigência se mostra integralmente ilógica. **O documento traduzido por Tradutor Juramentado conta, por si só, com fé pública.** Desta forma, não é razoável que tais documentos tenham que ser posteriormente consularizados ou registrados no Cartório de Títulos e Documentos.

É exatamente nessa linha o teor do art. 27 da Lei 14.195/21:

Art. 27. Presumem-se fiéis e exatas as traduções realizadas por tradutor e intérprete público.

§ 1º Nenhuma tradução terá fé pública se não for realizada por tradutor e intérprete público, exceto as traduções:

I - feitas por corretores de navios, em sua área de atuação;

II - relativas aos manifestos e documentos que as embarcações estrangeiras tiverem de apresentar para despacho aduaneiro;

III - feitas por agente público com cargo ou emprego de tradutor ou intérprete ou que sejam inerentes às atividades do cargo ou emprego; e

IV - enquadradas nas hipóteses previstas em ato do Poder Executivo federal.

§ 2º A presunção de que trata o caput deste artigo não afasta:

I - a obrigação de o documento na língua original acompanhar a sua respectiva tradução; e

II - a possibilidade de ente público ou qualquer interessado impugnar, nos termos estabelecidos nas normas de processo administrativo ou de processo judicial aplicáveis ao caso concreto, a fidedignidade ou a exatidão da tradução.

Assim, a imposição presente no Edital onera excessivamente os licitantes. Isso implica em evidente prejuízo aos interessados em participar do certame, criando uma latente desvantagem aos que precisam se enquadrar em tal regramento em comparação com os demais concorrentes.

A exigência, portanto, afronta gravemente o princípio da igualdade entre os participantes da licitação, eis que cria obstáculos desnecessários para o ingresso no certame, e está em desacordo com a legislação vigente.

III. DAS INCONSISTÊNCIAS TÉCNICAS

Foram identificados, nos documentos licitatórios, **três graves inconsistências técnicas que tornam inexecutáveis o objeto contratual**, e ainda prejudicam a participação de empresas no certame, em razão de exigências imotivadas, que acabam por **restringir demasiadamente a competitividade**. Tratam-se, em suma, (i) do índice

de ofuscamento; (ii) da distância do poste e do pendur do ponto de luz; e (iii) da inclinação do braço, no encaixe da luminária.

Em primeiro lugar, o Anexo A (cf. pág. 5) dispõe que:

As simulações do estudo a seguir são referência para o estudo a ser apresentado, portanto, os requisitos fotométricos avaliados serão apenas os recomendados da **NBR 5101** na sua última versão publicada de 2018 e serão aceitos os índices mínimos recomendados pela norma ou superiores, no limite das potências desejadas e fluxo mínimo exigidos.

No item 5 – “Cenários de Parâmetro para Estudos Luminotécnicos e Requisitos Mínimos de Fotometria”, são impostos os índices máximos de ofuscamento (TI) que são apenas recomendados na NBR 5101 como referenciais, e não obrigatórios. Ocorre que este requisito foi colocado para todas as demais luminárias, com exceção àquela de maior potência.

É ilógico solicitar que seja atendido índice de ofuscamento para luminárias de menor potência e em vias “V2” a “V5”, enquanto que na “V1”, não há limite de ofuscamento. Trata-se de exigência **não fundamentada** pelos documentos licitatórios.

Como se não bastasse, na página 12 do Anexo A, **consta informação equivocada a respeito das especificações do Cenário C, tipologia “V3”.** Isto porque o tamanho informado do braço do pendur é informado como 3,5m – embora o correto seja de 3,15m. **A informação deve estar coerente com a distância do poste ao meio fio (de 0,35m) e do pendur do ponto de luz (1,15m), o que não ocorreu.**

Por fim, o Edital faz referência à inclinação do braço, no encaixe da luminária, que somente poderá variar de 0° a 5°. Embora se justifique pela ausência de necessidade de uma variação angular – dado que está sendo considerada a utilização de suporte articulado para as luminárias – havendo esta possibilidade ou exigência de utilização de suporte, **a variação de 5° é demasiadamente restritiva, inexistindo fundamentação técnica para tal definição. É comum que os braços de encaixe da luminária implantados em parques de iluminação detenham variações angulares que variam entre 0° a 20°.** Assim, revela-se mais pertinente, para a realização do

objeto, que a Administração Pública revise o item em questão, a fim de permitir maior variação angular, ou ainda solicitar que as luminárias contem com articuladores que suportem tal variação angular.

Tais revisões, de título técnico, são indispensáveis para viabilizar a futura prestação **adequada** do objeto contratado, sem que sobrevenham obstáculos ao curso da execução contratual, razão pela qual são requeridas.

IV. DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, requer-se seja a presente Impugnação recebida e processada e, ato contínuo, considerando não restar dúvida quanto às ilegalidades do Edital apontadas pela Impugnante – **que prejudicam, de forma flagrante, a competitividade do certame** – seja no mérito provida para que seja corrigido o Edital, alterando-se os itens acima elencados.

Como os questionamentos envolvem temas essenciais para a formulação das propostas comerciais, mandatória e reabertura do prazo inicialmente concedido, nos termos do art. 21, §4º da Lei nº 8.666/93.

Termos em que,
Pede deferimento.

Casimiro de Abreu/RJ, aos 17 de março de 2023.



ANTÔNIO CÂNDIDO NETO

Proc. Administrativo 3- 1.384/2023

De: Rafael R. - SEMOHSP

Para: SEMGOV - CPL - Comissão Permanente de Licitação

Data: 21/03/2023 às 15:28:22

Prezados,

Cumprimentando-os cordialmente, segue a resposta da impugnação da empresa Canis Soluções Construtivas Ltda.

Sem mais.

Atenciosamente.

–

Rafael Jardim Pereira Ramos

Secretário Municipal de Obras, Habitação, Serviços Públicos e Defesa Civil.

Portaria nº 754/2022

Anexos:

CANIS_SOLUCOES_CONSTRUTIVAS_RESPOSTA_DE_IMPUGNACAO_DO_EDITAL_09_23.pdf

Assinado digitalmente (emissão + anexos) por:

Assinante	Data	Assinatura
Rafael Jardim Pereira Ramo...	21/03/2023 15:29:16	1Doc RAFAEL JARDIM PEREIRA RAMOS CPF 054.XXX.XXX-...

Para verificar as assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/> e informe o código: **133B-6337-817C-F8E3**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 3976/2022
PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2023

OBJETO: Contratação de empresa especializada para locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município de Casimiro de Abreu com versão da titularidade dos equipamentos para o Município ao final do prazo da locação.

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Trata-se de Pregão Presencial a ser realizado no dia 23/03/2023, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada para locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município de Casimiro de Abreu com versão da titularidade dos equipamentos para o Município ao final do prazo da locação, conforme condições e especificações estabelecidas neste Edital e nos seus anexos, parte integrante deste edital.

A empresa CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA – CANIS ENGENHARIA impugna o Ato Convocatório do certame ora referenciado, requerendo a alteração de exigências contidas no Edital.

1. ANÁLISE

Trata o presente certame de contratação de empresa especializada para locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município de Casimiro de Abreu com versão da titularidade dos equipamentos para o Município ao final do prazo da locação, conforme condições e especificações estabelecidas neste Edital e nos seus anexos, parte integrante deste edital.

1.1. DA NÃO DISPONIBILIZAÇÃO PRÉVIA DA MINUTA DO CONTRATO IMPOSSIBILIDADE DE ADEQUADA PRECIFICAÇÃO POR PARTE DOS LICITANTES SEM CONHECIMENTO DAS REGRAS CONTRATUAIS.

O Impugnante alega não ter acesso ao Anexo IX – Minuta de Contrato, esclarecemos que nenhum dos proponentes interessados tiveram tal problema, o Anexo IX encontra-se disponível no Portal do Município, bem como registramos que os pedidos de esclarecimentos, também estão disponíveis no mesmo portal, nas pastas relacionadas a licitação.

A alegação da IMPUGNANTE, não se sustenta, uma vez que formula argumentação na sua peça de IMPUGNAÇÃO sobre a cláusula de reajuste que consta da minuta do contrato disponibilizada. Razões pela qual **nego provimento**.

1.2. DA AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA ADOÇÃO DE PREGÃO NA MODALIDADE PREGÃO NA MODALIDADE PRESENCIAL

No que diz respeito aos aspectos estritamente jurídico-formais do edital, verificamos que a modalidade eleita para certame, a saber, o Pregão, é licita e adequada, atendendo ao art. 1º, da Lei 10.520/02.

Verifica-se ser prática administrativa por diversos órgãos públicos com respaldo de suas respectivas cortes de contas. Destacamos a manifestação do Tribunal de Contas do Estado do Paraná – Acórdão nº 2150/20 – Tribunal Pleno, relator Conselheiro Ivan Lelis Bonilha, a cerca de Consulta do Município de Campo Mourão, da possibilidade de locação de luminárias de LED e dos materiais e serviços para sua instalação e manutenção. Cabimento da modalidade pregão. Manifestações uniformes. Viabilidade da contratação e do uso do Pregão, desde que atendidos requisitos.

ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em: I – Conhecer a presente Consulta, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, para, no mérito, acompanhando as manifestações uniformes, respondê-la nos seguintes termos: (i) é possível que a Administração Pública realize contratação de empresa para locação de luminárias de LED e dos materiais e serviços para sua instalação e manutenção, desde que essa opção seja precedida por estudo técnico de viabilidade capaz de comprovar a vantajosidade da locação em detrimento da aquisição dos produtos; (ii) há possibilidade de se utilizar a modalidade pregão para a contratação de bens e serviços de iluminação pública, desde que se possa extrair do edital e do termo de referência, padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos, por meio de especificações usuais no mercado; II – determinar, após o trânsito em julgado, a remessa dos autos à Escola de Gestão Pública para as devidas anotações, ficando, na sequência, autorizado o encerramento do feito e seu arquivamento junto à Diretoria de Protocolo.

O IMPUGNANTE, alega que a escolha do pregão na modalidade presencial, deveria ser justificada pela Administração por força de lei e cita o art. 3º da Lei nº 10.520/2002 e art. 50 da Lei nº 9.784/1999, todavia nos dispositivos legais destacados não localizamos nenhuma disposição que corrobore com a tese da IMPUGNANTE.

Além disso, dispõe a súmula 257 do Tribunal de Contas da União:

Enunciado 257 - O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002.

E também do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina:

Prejulgado nº 2.149 do TCE/SC 1. É possível a utilização da modalidade Pregão para a contratação de serviços comuns de engenharia, desde que não necessitem de aferição técnica mais apurada, sejam considerados usuais e rotineiros e a Administração tenha como defini-los nos atos convocatórios das licitações de forma satisfatória;

2. O serviço de engenharia pode ser considerado comum quando as características, quantidades e qualidade forem passíveis de especificações usuais no mercado.

Dito isso, resta inequívoca a licitude da modalidade pregão e da vantajosidade e economicidade da fase de lances para alcançar o menor preço para a Administração. Razões pela qual **nego provimento**.

1.3.DA LEGALIDADE QUANTO A VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS DE FORMA CONSORCIADA

É sabido que o consórcio é recomendável naquelas situações em que parcela significativa das empresas do ramo da atividade licitada não possui condições de participar isoladamente do certame, em face das condições do mercado ou **da complexidade técnica do objeto**.

No presente caso, diferentemente do que aduz a Representante, o **objeto do edital é de baixa complexidade, trata de locação de ativos de iluminação pública**, são basicamente as substituições – retiradas e instalações, de ativos de iluminação pública e respectiva operação e manutenção da garantia do funcionamento durante vigência contratual, **não existindo obra** no objeto que gere complexidades de engenharia.

No mais, a admissibilidade de empresas em consórcio nos editais convocatórios **insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando uma obrigação legalmente estabelecida**. Destarte, ao administrador cabe decidir sobre a matéria, em face da complexidade técnica do objeto a ser contratado e do interesse público tutelado.

Nesse sentido, entendeu a Corte de Contas, ao assentar que “[...] o art. 33 da Lei 8.666/1993 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresas organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso” (g.n. - Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário).

Corroborando a explicitação exposta, temos o posicionamento de Jessé Torres Pereira Junior, veja-se:

Representação. Licitação. Parcelamento do Objeto. Ausência de viabilidade técnica e econômica. Participação de consórcio. No parcelamento do objeto da licitação é imprescindível que se estabeleça a viabilidade técnica e econômica de divisibilidade do objeto. A aceitação de consórcios na licitação situa-se no âmbito do poder discricionário da Administração contratante... A jurisprudência desta Corte de Contas tem assentado que o art. 33 da Lei nº 8.666/93 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresa organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso. Quando o objeto a ser licitado envolve questões de alta complexidade, via de regra, a Administração, com o intuito de aumentar o número de participantes, admite a formação de consórcio. No entanto, essa hipótese não ocorre no contexto ora em análise, pois os serviços licitados não envolvem questões de alta complexidade técnica, mas apenas serão mais bem prestados se não parcelados. Ademais, a participação de consórcios em torneios licitatórios não garante

aumento de competitividade, consoante arestos do relatório e voto que impulsionaram o Acórdão no 2.813/2004-1a Câmara, que reproduz: “O art. 33 da Lei de Licitações expressamente atribui à Administração a prerrogativa de admitir a participação de consórcios. Está, portanto, no âmbito da discricionariedade da Administração. Isto porque a formação de consórcios tanto pode se prestar para fomentar a concorrência (consórcio de empresas menores que, de outra forma, não participariam do certame), quanto cerceá-la (associação de empresas que, em caso contrário, concorreriam entre si) (...) vemos que é praticamente comum a não-aceitação de consórcios (...)” (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública”. 7a edição. Ed. Renovar. 2007. Páginas 442 a 443.) (g.n.)

Portanto, a constituição de consórcio, disciplinada pelo art. 33 da Lei nº 8.666/93, é recomendável naquelas situações em que a reunião de empresas seja **imprescindível** para a prestação do serviço licitado, em face das condições do mercado ou da complexidade técnica do objeto, **o que não é o caso!**

No presente caso, as empresas do ramo da atividade de Engenharia Elétrica e Serviços de Iluminação Pública possuem condições de realizar o objeto da licitação de forma individual, isso porque o seu objeto **não é complexo**.

No mais, ratifica-se: a admissibilidade ou não de empresas em consórcio nos editais convocatórios insere-se no âmbito do **poder discricionário** da Administração Pública (Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário, TCU), conclui-se pela manutenção da previsão editalícia.

Desta forma, não se vislumbra as razões para alterações do Item 4.2 do Edital, sugerido pela impugnante, razões pela qual **nego provimento**.

1.4. ILEGALIDADE DA VEDAÇÃO ABSOLUTA DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SOB O CONTROLE ACIONÁRIO DE UM MESMO GRUPO DE PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS

O alcance objetivo da Lei Federal 8.666/93 sobre esta licitação restringe-se ao que determina Lei Federal 13.303/2019 nos artigos 41 e 55, inciso III. Tal limite advém do estabelecimento de regimes licitatórios diferenciados, pela Constituição da República, conforme já posto e reiterado.

Os requisitos de participação decorrem de comandos expressos na legislação específica. Diz a Lei 13.303/2016:

Art. 38. Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

...

I - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja diretor ou empregado da empresa pública ou sociedade de economia mista contratante;

II - suspensa pela empresa pública ou sociedade de economia mista;

...

IV - constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;

V - cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;

VI - constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

...

Parágrafo único. Aplica-se a vedação prevista no caput:

...

II - a quem tenha relação de parentesco, até o terceiro grau civil, com:

a) dirigente de empresa pública ou sociedade de economia mista;

b) empregado de empresa pública ou sociedade de economia mista cujas atribuições envolvam a atuação na área responsável pela licitação ou contratação;

c) autoridade do ente público a que a empresa pública ou sociedade de economia mista esteja vinculada.

III - cujo proprietário, mesmo na condição de sócio, tenha terminado seu prazo de gestão ou rompido seu vínculo com a respectiva empresa pública ou sociedade de economia mista promotora da licitação ou contratante há menos de 6 (seis) meses

A impugnante argumenta e apresenta jurisprudências de tribunais de contas que tratam da vedação da participação de empresas que possuem apenas sócios em comum, todavia o edital do pregão ora impugnado não trata de empresas com sócios comuns, **mas sim de empresas sob o mesmo contrato acionário.**

Essa administração concorda com a argumentação e jurisprudências apresentados e destaca que o dispositivo do Edital atacado foi formulado considerando essas questões.

A jurisprudência revela que não basta ter sócios comuns para que a administração não permita a participação das empresas, **por esse motivo o dispositivo do Edital trata do controle acionário.**

O Ministério Público orienta que existência de vínculo subjetivo entre os concorrentes, em detrimento dos princípios da isonomia e competitividade, constitui uma das frequentes fraudes verificadas no curso do certame. Tal se verifica nas hipóteses em que as pessoas jurídicas participantes da licitação possuem um controlador comum, que exerce a gerência ou assume a responsabilidade técnica de todas. Esse artifício propicia a apresentação de diferentes propostas por uma pessoa, violando o sigilo e

comprometendo a competitividade e igualdade entre os demais licitantes, os quais concorrerão com uma única proposta.

Se é certo que a existência de licitantes com sócio em comum, por si só, não configura fraude, inconteste é que em determinadas circunstâncias mostra-se patente o risco à competitividade. A propósito, no Acórdão nº 297/2009 – Plenário, o TCU estabeleceu objetivamente que ofende a competitividade a participação de licitantes com sócios comuns quando se tratar de: convite; contratação por dispensa de licitação; existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo; e contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra.

Hipótese de fraude também se apresenta no caso em que empresas coligadas (mesmo grupo econômico ou jurídico), sendo apenas uma delas microempresa, invocam o benefício legal conferido pela Lei Complementar 147/2014. Já se decidiu que a participação simultânea de empresas coligadas em licitação afronta a legislação quando evidenciado que a empresa de maior porte – não enquadrada como microempresa ou de pequeno porte – busca usufruir indiretamente os benefícios da Lei, por meio da sociedade de pequeno porte (Acórdão 2978/2013 - Plenário, TC 036.959/2011-1, relator Ministro Benjamin Zymler, 6.11.2013).

A redação do dispositivo do Edital trata de uma condição justificada que seria duas empresas com o mesmo controle acionário participando da mesma disputa, que no caso do pregão, poderia servir para manipular a lista de empresas classificadas para a etapa de lances, frustrando assim essa etapa competitiva e o objetivo do certame. Razões pelas quais **nego provimento**.

1.5. DA SIMULAÇÃO FOTOMÉTRICA E COMPRIMENTOS DOS BRAÇOS

O Impugnante pede retificação do Edital por apontamentos divergentes, no entanto, o subitem “e” tabela 2 do Anexo I – não são parâmetros para ensaios fotométricos, e sim o Anexo A – Termo Técnico item 5 que trata dos parâmetros para ESTUDO LUMINOTÉCNICOS, já esclarecidos e publicizados. Fica evidente que a tabela 2 não tem elementos suficientes para realização de estudo luminotécnicos, e que só traz as informações completas para tal estudo, o que diferencia uma da outra. Sendo o item 5 do Anexo A – Termo Técnico a única que dá parâmetros para realização de ESTUDOS E ENSAIOS LUMINOTÉCNICOS, não há o que falar em divergência. Por essa razão, **nego provimento**.

2. DA DECISÃO

Diante do exposto, por restar flagrante protelatória, provou-se que o Edital não burla os princípios da legalidade, da publicidade e da isonomia, muito menos restringe o caráter de competição do certame, nem impede a formulação correta de proposta. Desnecessário, por conseguinte, medidas com fins de saneamento.

Conforme manifesto acima, **INDEFERIMOS** as impugnações interpostas pela CANIS ENGENHARIA pela ausência de fundamentação que sustente vosso pleito, nos termos da legislação pertinente.

Por tanto, manten-se o Edital, inalterado, observados ainda inalteração da data e hora marcada para realização da sessão pública.

Casimiro de Abreu, 21 de março de 2023.

De: Paloma D. - SEMGOV - Ass. Jur.

Para: SEMOHSP - Secretaria Municipal de Obras, Habitação e Serviços Públicos

Data: 21/03/2023 às 15:42:37

Processo Eletrônico: 1.384/2023 PMCA

Pregão Presencial nº 09/2023 - Contratação de empresa especializada para locação de ativos de equipamentos de iluminação pública que deverão ser instalados, operados e mantidos pela Licitante no Parque de Iluminação Pública do Município de Casimiro de Abreu com versão da titularidade dos equipamentos para o Município ao final do prazo da locação.

Impugnante: CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA

ANÁLISE DA PETIÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2022.
Tendo por objeto a aquisição de fogões, fornos e ventiladores com instalação. Lei Nº 10520/2002 e Lei Nº 8.666/1983. Considerações. Indeferimento do pedido. Manutenção do edital. Prosseguimento do procedimento.

PARECER

DO RELATÓRIO

Trata-se de impugnação ao edital do Pregão Presencial em epígrafe, formulada pela empresa **CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA**, impetrado tempestivamente pela Impugnante.

A Impugnante requer o deferimento de seus pedidos para que o instrumento Convocatório do Pregão Presencial 09/2022 seja retificado, na conformidade das alterações previstas na petição de impugnação.

DA ADMISSIBILIDADE

A licitação encontra-se agendada para o dia 22/03/2023, às 14h30min., a empresa Impugnante encaminhou a petição administrativa em 17/03/2023.

Pois bem, de acordo com o art. 14 do Decreto Municipal nº 1800/2020, 06 de abril de 2020, o prazo para os licitantes impugnarem o edital de licitação é até dois dias úteis anteriores à data fixada para a abertura dos envelopes do certame, Senão Vejamos:

Artigo 14: As impugnações ao ato convocatório do Pregão serão recebidas até dois dias úteis antes da data fixada para o recebimento das propostas, devendo o pregoeiro encaminhá-las à autoridade competente, que, através de sua Assessoria Jurídica, decidirá no prazo de vinte e quatro horas, após o recebimento do mesmo, devendo paralisar o procedimento licitatório, caso assim julgue necessário para avaliações técnicas.

Ainda estabelece o item 16 do edital:

16. DOS ESCLARECIMENTOS E DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

16.1. Até 02 (dois) dias úteis antes da data da licitação, conforme Decreto Municipal n.º 520, de 15 de Abril de 2015, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá impugnar o ato convocatório deste Pregão, mediante petição, dirigida à Comissão Permanente de Licitação - CPL, devendo protocolizá-la na Rua Padre Anchieta nº. 234, Centro - Casimiro de Abreu - RJ;(g.n)

16.2. No prazo legal, o Pregoeiro receberá as impugnações ao ato convocatório, encaminhando-as à Procuradoria Geral do Município e após a autoridade competente para decisão. O Pregoeiro comunicará as decisões das impugnações no prazo de 24 horas e, sendo acolhidas, será definida e publicada nova data para realização do certame

16.3. Os pedidos de esclarecimentos, obedecido o prazo do subitem 19.1, deverão ser encaminhados à CPL/SECGOV, preferencialmente por meio eletrônico, via internet, via correio eletrônico cplcasimirodeabreurj@gmail.com ou pelo telefone (22) 2778-1577.

16.4. Independente de declaração expressa, a simples participação nesta licitação implica em aceitação plena das condições estipuladas neste edital, decaindo do direito de impugnar os seus termos o licitante que, o tendo aceito sem objeção, vier, após o julgamento desfavorável, apresentar falhas e irregularidades que o viciem.

Desse modo, observa-se que a Impugnante protocolou sua petição no dia 17/03/2023, com a juntada da documentação de representatividade, prevista no Artigo 6º da Lei 9784/1999, a presente Impugnação apresenta-se regular, atendendo ao princípio da Legalidade.

Ante o exposto, a impugnação foi encaminhada tempestivamente para a Comissão de Licitações, conforme preconiza o instrumento convocatório, sendo assim, passamos à análise do mérito da impugnação.

2 . DOS ARGUMENTOS DA IMPUGNANTE

A empresa impugnante requer a alteração do Edital sobo os seguintes argumentos:

1º Ausência da Minuta de Contrato no site oficial do município de Casimiro de Abreu;

2º Ausência de justificativa pela realização de pregão presencial;

3º A vedação da participação de consórcios;

4º A vedação de participação de empresas de mesmo sócio de forma concomitante;

5º Exigência de procuração com firma reconhecida;

6º Solicita a ampliação do rol elencado no item 4.2 do Edital, julgando serem insuficientes as hipóteses de vedação para a participação no certame;

7º Alega insuficiência nos documentos necessários para a comprovação de aprovação ou homologação de plano de Recuperação Judicial no item 8.1.3 “a1” do Edital;

8º Questiona a exigência de Capital Mínimo Integralizado;

9º Alega falta de dosimetria nas sações aplicadas;

10º Questiona a forma que serão tratadas as hipóteses de reajuste de valor;

11º Solicita que sejam exigidas garantias de proposta e execução;

12º Solicita que sejam especificadas regras de subcontratação;

13º Questiona sobre a forma de comprovação de ME;

14º Ausência de garantias de exequibilidade;

15º Alega que está sendo exigido que documentos consularizados devem ser registrado em cartório;

16º Questiona o Índice de ofuscamento; a distância do poste e do pendor de luz; inclinação do braço no encaixe da luminária.

3. DA FUNDAMENTAÇÃO

É do conhecimento de todos que por determinação contida no art. 37, XXI, da Constituição Federal, só podem ser impostas exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações:

Art. 37. (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam 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. (g.n)

No que tange às contratações realizadas mediante licitação, deve a Administração Pública, em observância ao disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93, garantir a igualdade na participação dos licitantes e a selecionar a proposta mais vantajosa, em observância aos princípios básicos descritos na mencionada lei (art. 3º, caput e §1º).

A administração quando da elaboração do instrumento convocatório, deve seguir a ordem distribuída e conjugada de atos, cujo objetivo é atender de modo racional, adequado a demanda do Município, fato este que foi plenamente perseguido no presente pregão Presencial 09/2023 PMCA.

Consubstanciado no que foi exposto na presente, bem como o juízo de admissibilidade, entende-se que as exigências do instrumento convocatório poderão ser mantidas, sendo de forma igualitária e uniforme para todos, respeitando o disposto no Artigo 3º da Lei nº 8.666/1993.

Neste aspecto, restou claro que as exigências contidas no edital têm por escopo atender às especificidades e complexidades do objeto da licitação, de forma a garantir que o certame transcorra de forma regular, visando a segurança da futura contratação. Corroborando com o nosso raciocínio o Tribunal de Contas da União decidiu que:

“O Edital não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tais como a proibição do envio de documentos por via postal, exigência de balanços patrimoniais do próprio exercício da licitação, exigência de comprovação da capacidade de comercialização no exterior e de certificado profissional, em caso de profissão não regulamentada” (Acórdão nº 1.522/2006, Plenário, rel. Min. Valmir Campelo).

Cumpra consignar que, a finalidade advinda das contratações públicas impõe atos formais, os quais obrigam a manutenção das condições de habilitação dos licitantes durante todas as etapas do procedimento licitatório. Após a análise da documentação apresentada verificamos que até o presente ato, o processo encontra-se atendendo as exigências legais impostas na Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, razão pelo qual, não há indícios que maculem o certame.

I. Da não disponibilização da Minuta de Contrato no site da Prefeitura

Em análise ao Processo nº 3.976/2022, verifico que a Minuta de Contrato foi disponibilizada no site da Prefeitura, conforme documento anexo ao Despacho 39.

II. Da Justificativa para o Pregão Presencial

No que tange à justificativa para a modalidade Pregão Presencial, eis o teor do artigo 3º da Lei 10.520/2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

§ 2º No âmbito do Ministério da Defesa, as funções de pregoeiro e de membro da equipe de apoio poderão ser desempenhadas por militares

Por sua vez, a Lei 9.784/1999 em seu artigo 50 determina que:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.

Ora, a Justificativa para a contratação está bem fundamentada e encontra-se no Item 5 do Termo de Referência.

III. Da vedação à participação de empresas em consórcio

Quanto à vedação de empresas consorciadas, eis o teor do artigo 33 da Lei 8.666/93:

Art. 33. **Quando permitida na licitação** a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

Ou seja, a permissão é discricionária da Administração.

IV. ILEGALIDADE DA VEDAÇÃO ABSOLUTA DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SOB O CONTROLE ACIONÁRIO DE UM MESMO GRUPO DE PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS

O alcance objetivo da Lei Federal 8.666/93 sobre esta licitação restringe-se ao que determina Lei Federal 13.303/2016 nos artigos 41 e 55, inciso III. Tal limite advém do estabelecimento de regimes licitatórios diferenciados, pela Constituição da República, conforme já posto e reiterado.

Diz a Lei 13.303/2016:

Art. 38. Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

...

I - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja diretor ou empregado da empresa pública ou sociedade de economia mista contratante;

V. Da exigência de reconhecimento de firma

Sobre a exigência de reconhecimento de firma a Lei nº 8.666/93 dispõe:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da

administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

VI. Solicita a ampliação do rol elencado no item 4.2 do Edital, julgando serem insuficientes as hipóteses de vedação para a participação no certame;

Os requisitos para o sujeito participar da licitação podem ser denominados de ‘condições de participação’. A expressão indica o conjunto de exigências, previsto em lei e no ato convocatório, cujo descumprimento acarretará a ausência de apresentação da sua proposta.

Esse conjunto de exigências abrange os requisitos de habilitação, mas não se restringe a eles. **Existem outras exigências previstas em Lei e no ato convocatório que condicionam a admissibilidade da proposta de um licitante. Isso permitiria aludir a condições de participação em sentido amplo, gênero que abrangeria os requisitos de habilitação e as condições de participação em sentido estrito.**

[...]

A avaliação das condições de participação (em sentido estrito) sujeita-se ao regime próprio dos requisitos de habilitação. É usual que a apreciação desses dois temas seja feita conjuntamente, o que conduz à aplicação das mesmas regras jurídicas. [...]

As condições de participação materiais relacionam-se com a possibilidade de o sujeito ingressar na disputa. Podem indicar-se, sem cunho de exaustividade, as seguintes: a) admissibilidade de participação de consórcios; b) vedação de participação de sujeito em diversos consórcios; c) **incompatibilidade entre a situação subjetiva do sujeito e o certame (art. 9º); d) ausência de punição impeditiva de participação em licitação.** (JUSTEN FILHO, 2008, p. 374-376.

Portanto, como pontuado por Marçal Justen Filho, as condições de participação relacionam-se com a possibilidade de o sujeito ingressar na disputa, podendo decorrer de situações diversas, tal como as já citadas.

A própria Administração, ao planejar a contratação e delimitar a solução apta a satisfazer a necessidade, pode definir uma condição de participação. Imagine um processo de contratação envolvendo fornecimento de combustível. Contanto que motivada a razoabilidade da delimitação espacial, parece sensato restringir a disputa entre proponentes que estejam em um raio “x” de distância de sua sede, fixando condição de participação nesse sentido. A propósito, confira-se:

Segundo o TRF da 4ª Região, é legal e está dentro de parâmetros objetivos o estabelecimento de cláusula no edital dispondo: “[...] 1.2. **Como condição para participação no Pregão, as empresas interessadas deverão estar localizadas num perímetro de até 2,5 Km de distância do CTO/GENAF/POA/RS [...]**”. Vale ressaltar que o caso decidido pelo Tribunal referia-se ao fornecimento de combustíveis e constava no edital (vinculação ao instrumento convocatório) uma distância limite em relação ao perímetro e não ao percurso percorrido pelos veículos até o local de abastecimento. **Tal cláusula não frustra a competitividade, pois não seria razoável contratar com posto muito afastado da sede em que os veículos estão localizados.** (TRF 4ª Região, AC nº 2007.71.00.004056-2/RS, Rel. Des. Marga Inge Barth Tessler, j. em 10.03.2010.) (MENDES, 2017a.) (Grifamos.)

Portanto, os quesitos de habilitação são restritos às análises contidas no art. 27 e seguintes da Lei nº 8.666/1993, envolvendo especialmente habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidades fiscal e trabalhista, e as condições de participação em sentido estrito passam pela análise das condições pessoais para ingressar na disputa, podendo envolver aspectos diversos, que vão desde a ausência dos efeitos de sanções ou situações jurídicas que impeçam a participação até a configuração de uma condição, **delimitada no edital e motivadamente tida como essencial para a satisfação da demanda.**¹

VII. Da necessidade de Dosimetria da Pena

Quanto à aplicação de penalidades às empresas em caso de licitações e contratos, no que tange à dosimetria da pena, a Administração Pública deve seguir o disposto na Lei 8.666/93:

Art. 86. O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o contratado à multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato.

§ 1º A multa a que alude este artigo não impede que a Administração rescinda unilateralmente o contrato e aplique as outras sanções previstas nesta Lei.

§ 2º A multa, aplicada após regular processo administrativo, será descontada da garantia do respectivo contratado.

§ 3º Se a multa for de valor superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, a qual será descontada dos pagamentos

eventualmente devidos pela Administração ou ainda, quando for o caso, cobrada judicialmente.

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Foi disposto no Edital e na Minuta contratual o percentual do valor contratual para a inexecução total ou parcial, bem como atrasos ou outras ações passíveis de sofrer penalização.

VIII - Da exigência de Certidão Judicial para participação de empresa em Recuperação Judicial

A possibilidade de participação de empresa em Recuperação Judicial é possível pela Certidão Judicial, contudo esta não é a única forma de comprovação de que a empresa está apta a participar do certame licitatório.

De acordo com decisão da 2ª turma do STJ:

“O relator do recurso, ministro Francisco Falcão, observou que, de acordo com a jurisprudência do STJ, a exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame licitatório, **desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica.**

O magistrado destacou que, conforme apontou o TRF5, apesar da construtora estar em recuperação judicial, comprovou possuir capacidade econômico-financeira para honrar o contrato.

"Nesse sentido, a relativização da exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, consoante entendimento firmado neste STJ, tem arrazoamento, ainda, na comprovação da prestação da garantia contratual pelo recorrido, exigência essa prevista tanto na Lei 8.666/1993 (**artigo56**) como no edital licitatório", disse o relator.

Ao negar provimento ao recurso especial da UFCA, Francisco Falcão ressaltou que, como bem fundamentou o TRF5, não cabe à Administração, em consonância com o princípio da legalidade, efetuar interpretação extensiva quando a lei não o dispuser de forma expressa, sobretudo, quando se trata de restrição de direitos.”²

IX - Da exigência de Capital Mínimo Integralizado

Os requisitos de Qualificação Econômico-Financeira estão de acordo com o disposto no artigo 31 da Lei 8.666/93, senão vejamos:

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

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

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;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Eis o que dispõe o Edital:

8.1.3. Documentos referentes à Qualificação Econômico-financeira: a) Certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, emitidas até 90 (noventa) dias da data estabelecida no preâmbulo deste edital, exceto quando dela constar o prazo de validade;

a1) Não será causa de inabilitação do licitante a anotação de distribuição de processo de Recuperação Judicial ou Pedido de Homologação de Recuperação Extrajudicial, caso seja comprovado no momento da entrega da documentação exigida no presente item, que o plano de Recuperação já foi aprovado ou homologado pelo juízo competente.

a2) Certidão do Cartório Distribuidor indicando quantos são os cartórios, exceto se a empresa estiver sediada no município de Casimiro de Abreu;

b) Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis (Demonstração de Resultado) do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanço provisórios, exceto nos casos de empresas ou sociedades com início das suas atividades no mesmo exercício em que ocorrer o certame licitatório, podendo ser atualizados na forma prevista na legislação pertinente em vigor;

b1) As demonstrações contábeis e o balanço patrimonial deverão estar acompanhados do Termo de Abertura e Encerramento do Livro Diário do exercício apresentado, devidamente registrado na Junta Comercial ou no órgão competente, na forma da Lei;

c) Comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do CÁLCULO DE ÍNDICES CONTÁBEIS previstos conforme ANEXO XVI deste Edital, o qual deverá ser assinado por Profissional Habilitado pelo Conselho Regional de Contabilidade, sendo considerada inabilitada a empresa que não obtiver índice de liquidez corrente e liquidez geral e solvência geral, maiores ou iguais a 1,00 (um), considerando a complexidade e acuidade da execução do objeto a ser contratado tendo por objetivo a correta avaliação da situação financeira do licitante visando o devido cumprimento das obrigações decorrentes da licitação;

d) Comprovação de ser dotada, na data de apresentação da proposta, de capital social, devidamente integralizado, relativo a 10% (dez por cento) do valor estimado para contratação, admitida a atualização na forma do art. 31, § 3º, da Lei Federal n.º 8.666/93;

e) Para as licitantes enquadradas na Instrução Normativa RFB n.º 1.774/2017 que rege a Escrituração Contábil Digital (ECD), as demonstrações contábeis serão recebidas de acordo com a data limite vigente para a entrega de escrituração contábil digital, do Livro Diário do exercício social, devidamente expedido pelo Sistema Público de Escrituração Digital – SPED CONTÁBIL, sendo até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração;

f) O Microempreendedor Individual - MEI fica dispensado da apresentação dos documentos arrolados no item 8.1.3, "b", "b1" e "c", em razão do §2º do artigo 1.179 do Código Civil, do artigo 18-A, §1º, da LC N.º 123 e do artigo 31, inciso I da Lei n.º 8.666/93.

Depreende-se, portanto, que o Edital encontra-se em perfeita consonância com a Lei.

X - Quanto à previsão da possibilidade de reajuste

Quanto à possibilidade de reajuste, esta encontra-se prevista na Minuta de Contrato, Cláusula 5.3:

“5.3.1 Os preços que forem pactuados neste procedimento licitatório serão irrevogáveis. Caso o contrato alcance duração superior a 01 (um) ano, contado da data de apresentação da proposta na licitação, será facultado à CONTRATADA solicitar reajuste de valor, somente quanto às parcelas remanescentes, e assim, a cada período de um ano contado do último reajuste, utilizando-se o índice oficial, a saber: o IPCA - Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo. A solicitação será analisada e comparada aos preços praticados no mercado, e somente será deferida se mantida a vantajosidade para a Administração. O reajustamento de preços contratuais, admitido pelo artigo 238, III da Lei nº 287/79, e desde que previamente previsto no Edital, poderá ser livremente pactuado entre as partes, ressalvada a hipótese abaixo, com aplicação de índices setoriais de preços (oficiais ou não), observado, prioritariamente, o interesse público e a fórmula:

Onde:

Reajustamento

Índice do mês a ser reajustado

Índice do mês da proposta

Preço da proposta

5.3.2. Os reajustes a que o contratado fizer jus e não forem solicitados durante a vigência do contrato serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato.”

XI - Garantias de Proposta e Execução

Sobre o assunto, eis o teor da Lei 10.520/2002, em seu artigo 5º:

Art. 5º É vedada a exigência de:

I - garantia de proposta; (grifo nosso)

Ante o exposto, a Administração estaria infringindo determinação expressa da Lei ao exigir tal garantia em seu Edital .

XII - Da especificação de regras de subcontratação

Sobre a subcontratação a Lei 8.666/93 dispõe:

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

A subcontratação é um instrumento muito útil no mundo das licitações, especialmente se estamos falando de contratos de serviços.

Isso porque, muitas vezes, é necessário que a empresa vencedora de um certame licitatório realize uma subcontratação para executar uma obra ou entregar um serviço.

Isso traz vantagens tanto para a administração pública, quanto para a empresa ganhadora da licitação, pois a administração pública não se responsabiliza pela subcontratada, e a empresa vencedora do certame consegue concentrar suas atividades naquilo que faz de melhor.

Entretanto, existem regras para que a subcontratação possa acontecer. Em primeiro lugar, é importante que fique claro que, no caso das licitações, a subcontratação deve ser parcial.

Isso porque a maior parte do orçamento da licitação é destinado ao seu objeto e o seu objeto deve ser entregue pela empresa ganhadora do processo licitatório.

Ou seja, a subcontratação deve servir somente para criar as condições para que a empresa ganhadora da licitação entregue o objeto, não para entregar o objeto em si.³

A subcontratação não é instituto obrigatório e pode ou não ser permitida pela Administração.

XIII - Sobre a forma de comprovação da ME

Para usufruir dos benefícios da Lei Complementar nº 123/06 nas licitações a empresa precisa comprovar seu enquadramento como MEI, ME ou EPP.

A comprovação de enquadramento pode ser feita por declaração do próprio licitante durante o ato de cadastramento da proposta de licitação ou por pré-credenciamento.

Trata-se na verdade de uma declaração de faturamento, na qual o licitante declara não ter ultrapassado o limite de faturamento ao qual está enquadrado no Simples Nacional e que cumpre os requisitos da LC 123/06.

Essa declaração de enquadramento na condição de microempreendedor, microempresa ou empresa de pequeno porte é uma exigência do Decreto nº 8.538/15, que regulamenta a LC 123/06, no âmbito da administração federal.

A declaração de enquadramento deve ser feita ou anexada junto com o cadastro da proposta, mas geralmente as plataformas de licitação já trazem os campos específicos que devem ser marcados pelo licitante.⁴

Depreende-se, portanto, que não se faz obrigatória a consulta aos portais de transparência para as ME's e as EPP's.

XIV - Ausência de garantias de exequibilidade;

O parágrafo 2º do artigo 48, Lei 8.666/93 dispõe que:

“§ 2º Dos licitantes classificados na forma do parágrafo anterior cujo valor global da proposta for inferior a 80% (oitenta por cento) do menor valor a que se referem as alíneas "a" e "b", será exigida, para a assinatura do contrato, prestação de garantia adicional, dentre as modalidades previstas no § 1º do art. 56, igual a diferença entre o valor resultante do parágrafo anterior e o valor da correspondente proposta.”

Tal dispositivo não se faz necessário configurar como cláusula contratual ou ter previsão no Edital para se fazer valer, bem como diversos dispositivos constantes da Lei, tendo em vista se configurar como regra a ser obedecida, não havendo necessidade de estar previsto no Edital para se fazer cumprir.

XV - Alega que está sendo exigido que documentos consularizados devem ser registrado em cartório;

A Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, determina que:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 4º. As empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente. (grifo nosso)

Quanto às demais alegações, por se tratar de questões técnicas, acompanho o Parecer emitido pela SEMOHSP.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto esta Assessoria Técnica opina pela Improcedência da impugnação ao edital, formulada pela empresa **CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA** em face do edital de licitação na modalidade Pregão Presencial nº 09/2023, para no mérito opinar pela Improcedência do pedido formulado pela Impugnante, em atendimento aos Princípios Administrativos que regem as contratações públicas.

Sobre o entendimento contido no presente, cabe destacar que o mesmo apresenta natureza apenas opinativa, com o desígnio de ser controle preventivo de legalidade, sendo o administrador, destinatário da consulta jurídica, responsável pela edição de ato administrativo decisório final. A impugnante deverá ser intimada da decisão administrativa.

Essas são as considerações a serem feitas a respeito da presente consulta, sem embargo de outros entendimentos em sentido contrário, para com os quais manifestamos, desde já, o nosso respeito.

Casimiro de Abreu, 21 de março de 2023.

¹ [https://zenite.blog.br/qual-a-diferenca-entre-condicoes-de-participacao-e-condicoes-de-habilitacao/#:~:text=Os%20requisitos%20para%20o%20sujeito,de%20apresenta%C3%A7%C3%A3o%20da%20sua%](https://zenite.blog.br/qual-a-diferenca-entre-condicoes-de-participacao-e-condicoes-de-habilitacao/#:~:text=Os%20requisitos%20para%20o%20sujeito,de%20apresenta%C3%A7%C3%A3o%20da%20sua%20)

² <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/02012023-Segunda-Turma-reafirma-entendimento-de-que-empresa-em-recuperacao-judicial-pode-participar-de-licitacao.aspx>

³ https://www.portaldecompraspublicas.com.br/novidades/subcontratacao-o-que-e-condicoes-e-consequencias_1196

⁴ <https://licitantemei.com.br/enquadramento-do-mei-me-e-epp-nas-licitacoes/>

—
Paloma Azevedo L. David
Assessora Técnica

Assinado digitalmente (emissão) por:

Assinante	Data	Assinatura
Paloma Azevedo L. David	21/03/2023 15:43:03	1Doc PALOMA AZEVEDO L. DAVID CPF 056.XXX.XXX-08

Para verificar as assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/> e informe o código: **E1D0-BE4B-F924-8A81**

Proc. Administrativo 5- 1.384/2023

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: CANIS SOLUÇÕES CONSTRUTIVAS LTDA

Data: 21/03/2023 às 15:50:45

Diante das análises e de todo exposto, ficam mantidas as condições do Edital.

Segue para ciência.

—

Régis Silva Bento

Presidente CPL/Pregoeiro

Proc. Administrativo 6- 1.384/2023

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: SEMGOV - CPL - Comissão Permanente de Licitação

Data: 21/03/2023 às 15:53:24

—
Régis Silva Bento
Presidente CPL/Pregoeiro

Anexos:

Re_Impugnacao_Pregao_Presencial_n_09_2023.pdf

Assunto: Re: Impugnação - Pregão Presencial nº 09/2023
De: Régis Silva Bento <cplcasimirodeabreurj@gmail.com>
Data: 20/03/2023 13:34
Para: canis.engenharia@protonmail.com

Para acompanhamento: [Processo 1384/2023](#).

Em 17/03/2023 16:37, canis.engenharia@protonmail.com escreveu:

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CASIMIRO DE ABREU

Pregão Presencial nº 09/2023

Sessão Pública para recebimento das propostas marcada para o próximo dia 22/03/2023, às 14h30min

A empresa **CANIS SOLUCOES CONSTRUTIVAS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 46.227.571/0001-64, com sede na Praça Teresa Margon, nº 40, Sala 01, bairro Santo Antônio, Catalão/GO, CEP: 75.701-640, por seu representante legal, socio **ANTÔNIO CÂNDIDO NETO**, brasileiro, profissão, estado civil, portador da cédula de identidade nº ..., inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda – CPF/MF sob o nº 449.975.401-10, com endereço na Rua ..., nº ..., bairro ..., cidade/UF ..., CEP ..., vem, tempestiva e respeitosamente, à presença desta I. Comissão Permanente de Licitação, com fundamento no art. 41, §§ 1.º e 2º da Lei Federal n.º 8.666/93 (“**Lei de Licitações**”), no art. 16, §2º, inciso II do Decreto Municipal nº 1.800/2020 e no item 16 do instrumento convocatório do Pregão Presencial (“**Edital**”), pugnando pela legalidade na condução de certame público de tal magnitude e tamanha relevância, apresentar a presente

Enviado via e-mail seguro de [Proton Mail](#).

--
Att,
Régis Silva Bento
Presidente CPL/Pregoeiro
Casimiro de Abreu, RJ