

ILMO. SENHOR PREGOEIRO,
Processo nº 2020/9089
Pregão Eletrônico nº 037/2020
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS.

A PREVELAR MANUNTEÇÃO EM AR. CONDICIONADO ELEVADORES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 29.080.486/0001-05, com endereço na Rua da Grécia, Edifício Serra da Raiz, Sala 504, CEP 40.100-900 Salvador/BA, através de seu representante legal, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos:

DOS FUNDAMENTOS DO RECURSO

Esta honrada comissão, aos 23 de novembro de 2020, desclassifica a empresa arrematante, apresentando as motivações abaixo, **no qual, reiteramos que não foi descumprindo nenhum item previsto no edital para a habilitação**. Face sua inabilitação no bojo do PREGÃO ELETRONICO nº 037/2020, o que faz pelos fatos e fundamentos jurídicos que passa a expor:

"1) Não enviado o documento do item 6 do Termo de Referência relacionado à qualificação Técnica:

a) "6. Certidão de registro de pessoa jurídica no CREA/AL, em nome da empresa, validade na data do recebimento dos documentos de habilitação, emitida pelo (s) Conselho (s) de origem, compatível com o objeto contratual.

a.1) no caso de a empresa licitante ou responsável técnico não serem registrados ou inscritos no Estado de Alagoas, deverão ser providenciados os respectivos vistos destes órgãos regionais por ocasião da assinatura do contrato." (Análise da proposta Grifo nosso)

De fato, houve um equívoco desta comissão em não se atentar ao próprio dispositivo do instrumento convocatório, este que deve ser seguido à risca, respeitando os princípios que regem a Administração Pública, no qual exige as certidões locais somente por **OCASIÃO DA ASSINATURA DO CONTRATO**. A saber, que a consulta das empresas e profissionais são públicas, através do site do CREA, onde ressaltamos que o Engenheiro responsável técnico e sócio da empresa recorrente atua de forma assídua desde 2014 no estado de alagoas e atualmente a empresa possui contrato nos âmbitos federais e estaduais, os quais podem ser pesquisados pela administração nos diários oficiais.

O atual entendimento sobre este tema, se não estivesse prevista no edital, que trata-se de uma exigência restritiva que ofende o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93 no qual veda aos agentes públicos estabelecer **"preferências ou distinções em razão da sede ou domicílio dos licitantes"** eis que é evidente que as empresas estarão inscritos nos conselhos de seu local de origem e que foi apresentado nas certidões de número **Nº 67596/2020, referente ao registro de pessoa Jurídica e a Certidão Nº 67595/2020, ambas com vencimento em 31/03/2021.**

Apesar do Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA exigir para exercício da profissão que o particular possua a inscrição tanto na sua sede como nos locais em que atuar, para fins de participação nas licitações é considerado desnecessário, de tal forma que a Corte de Contas da União veem traçando entendimento que o **visto somente seria necessário no início da execução do contrato**, a saber:

“... este Tribunal tem jurisprudência firme no sentido de que a exigência de registro ou visto no CREA do local de realização da obra licitada somente dar-se-á no momento da contratação. Nessa linha, cito as Decisões Plenárias 279/1998 e 348/1999, o Acórdão 979/2005-Plenário e o Acórdão 992/2007-Primeira Câmara.

6. O entendimento do Tribunal fundamenta-se no princípio constitucional da universalidade de participação em licitações, impondo-se ao ato convocatório o estabelecimento de regras que garantam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, vedadas cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo do certame.” (Acórdão nº 772/2009, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz)

“... Conforme bem destacou o Sr. Analista de Controle Externo, este Tribunal tem entendido que somente no momento da contratação da licitante vencedora é que a entidade poderá exigir a comprovação de inscrição junto ao órgão de fiscalização profissional do local onde o serviço será prestado.” (Acórdão nº 979/2005, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)

Ao cabo, é oportuno ressaltar, outra ilegalidade que não é raro nos depararmos que consiste na exigência de comprovação de quitação perante às entidades fiscalizadoras.

Não há previsão legal para tal exigência, eis que não consta no rol de documentos estabelecidos nos artigos 27 a 31 da Lei 8666/93 que são consideradas do tipo *numerus clausus*, ou seja, limitado as estabelecidos naquele dispositivo.

O Tribunal de Contas da União também já se manifestou quanto ao assunto:

“...suprimir exigência de cópia da quitação da última anuidade junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA), prevista no item 4.1.4, alínea “a”. do edital, a qual se encontra em desacordo com o artigo 30, inciso I, da Lei nº 8.666/93...” (TCU, Plenário, Acórdão nº 1.708/2003, Processo nº 001.002/2003-4.)

Jurisprudências relacionadas ao tema:

“[...] 1 – Visto do Crea local na certidão de registro no Crea de origem somente é exigível por ocasião da contratação.” (TCU. Processo nº TC-000.051/2010-1. Acórdão nº 1.328/2010 – Plenário)

“[...] não inclua em futuros editais de licitação exigência acerca de que o registro do restringir, além do necessário, a competitividade do certame. Lembremo-nos de que o art. 30, I, da Lei 8.666/93 exige, para efeitos de qualificação técnica, apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, não mencionando qualquer necessidade de visto do registro no conselho regional do local da obra, o que reforça o entendimento de que somente por força do art. 58 da Lei 5.194/66 surge tal necessidade e apenas no momento da contratação.” (TCU. Processo nº TC-011.423/96-0. Acórdão nº 279/1998 – Plenário) CREA do local de origem da empresa licitante receba visto do CREA do local de realização das obras, com fins de mera participação em licitação, uma vez que, segundo pacífica jurisprudência desta Corte, o visto somente deve ser exigido quando da contratação [...]” (TCU. Processo nº TC-001.998/1999-4. Acórdão nº 348/1999 – Plenário)

“[...] exigir visto do registro do profissional pelo simples fato de participar da licitação parece ser exigência acima daquela fixada pelo legislador ordinário, o que acaba por restringir, além do necessário, a competitividade do certame. Lembremo-nos de que o art. 30, I, da Lei 8.666/93 exige, para efeitos de qualificação técnica, apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, não mencionando qualquer necessidade de visto do registro no conselho regional do local da obra, o que reforça o entendimento de que somente por força do art. 58 da Lei 5.194/66 surge tal necessidade e apenas no momento da contratação.” (TCU. Processo nº TC-011.423/96-0. Acórdão nº 279/1998 – Plenário)

Diante de tudo exposto acima, **não houve motivação** para desclassificação da empresa arrematante para este dispositivo citado pelo analista. Seguimos para o segundo motivo da desclassificação. Vejamos o segundo motivo da desclassificação:

“2) Problemas relacionados à composição de BDI:

a) **Valores de impostos fora dos parâmetros usuais (PIS,ISS,COFINS). A exemplo, o ISS de Maceió é 5% e o apresentado 2,06%.**

b) **O BDI de material/equipamento apresentado é de 16,8% e o calculado com os componentes apresentados na proposta ajustada, é de 16,91% , ou seja, acima do limite.**

c) **O BDI de serviço apresentado na proposta ajustada é de 21% e o calculado com os componentes apresentados, é de 22,7% , isso considerando que os impostos apresentados estarem corretos. Caso não, a discrepância é maior, indo para 27,68% , acima dos limites do edital (Análise da proposta Grifo nosso)**

"4.7. Deverão ser observados os limites de cada componente na formação do BDI em conformidade com o Acórdão do TCU nº 2622/2013. Apresentar planilha ANEXO VI preenchida, a qual será objeto de análise pelo TJAL, sendo item passível de desclassificação caso não atenda aos limites impostos pelo Acórdão." (Análise da proposta Grifo nosso)

Primeiramente, antes de se ater aos fatos jurídicos que serão expostos, o analista não considerou os princípios contábeis para empresas de pequeno porte que são enquadradas no sistema de ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL. Logo, o que é considerando "USUAL", assim como descrito na análise da proposta pelo analista, este que deve seguir os procedimentos e princípios da administração pública, não são seguidos pelas empresas de pequeno porte.

Vejamos em termos de lei a definição:

"A [Lei Complementar 123/2006](#) instituiu tratamento tributário simplificado para micro e pequenas empresas, também conhecido como Simples Nacional ou Super Simples.

O Simples Nacional estabelece normas gerais relativas ao tratamento tributário diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

DEFINIÇÃO DE MICROEMPRESA E DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE

Consideram-se microempresa ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro), devidamente registrados no registro de empresas mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que dentro dos limites de receita bruta previstos na legislação.

Características principais do Regime do Simples Nacional:

- ser facultativo;
- ser irretroatável para todo o ano-calendário;
- abrange os seguintes tributos: IRPJ, CSLL, PIS/Pasep, Cofins, IPI, ICMS, ISS e a Contribuição para a Seguridade Social destinada à Previdência Social a cargo da pessoa jurídica (CPP);
- recolhimento dos tributos abrangidos mediante documento único de arrecadação - DAS;

- disponibilização às ME/EPP de sistema eletrônico para a realização do cálculo do valor mensal devido, geração do DAS e, a partir de janeiro de 2012, para constituição do crédito tributário;
- apresentação de declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais;
- prazo para recolhimento do DAS até o dia 20 do mês subsequente àquele em que houver sido auferida a receita bruta;

Como dito acima, todos os impostos são recolhidos em um documento de abreviação “DAS” e o valor dos impostos são variáveis de acordo com o faturamento da empresa. Logo os valores apresentados no BDI estão em coerência com a legislação atual, em especial o ISS, que de acordo com as legislações vigentes e seus anexos, permite que a empresa de pequeno porte tenha um **ISS dentro das faixas de 2% a 5%, logo o valor apresentado para na formulação da proposta de preço está correto**, apontado mais um equívoco do analista em sua análise. Lembrando mais um ponto importante, que o ISS dever retido no município de origem da empresa e não onde serão prestados os serviços, logo a equiparação pela cidade de Maceió também está equivocada pelo analista.

Assumindo ainda o possível erro nos números, algo que não houve, como explicado acima, pela empresa está enquadrada no regime do SIMPLES NACIONAL, todos eram passíveis de correção. Vejamos o entendimento atual sobre tema segundo as jurisprudências e entendimento doutrinário sobre erros em planilhas conjuntas a propostas:

Como regra, o Tribunal de Contas da União compreende possível permitir que a empresa ofertante da melhor proposta possa corrigir a planilha apresentada durante o certame. No entanto, essa possibilidade não pode resultar em aumento do valor total já registrado que serviu de parâmetro comparativo entre os participantes, algo que não ocorreu, pelo contrário, gerou o valor menor do que o arrematado.

“Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (Acórdão 1.811/2014 – Plenário)”

Recentemente, ao analisar hipótese semelhante, o TCU indicou ser dever da Administração a promoção de diligências para o saneamento de eventuais falhas na proposta e reafirmou a impossibilidade de o licitante majorar o valor inicialmente proposto:

“A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. (Acórdão 2.546/2015 – Plenário)..”

As recomendações acima citadas, especificamente quanto à correção de valores ou percentuais inseridos na planilha de preços, constata-se que o Tribunal de Contas da União entende que o ajuste sem a alteração do valor global não representaria apresentação de informações ou documentos novos, mas apenas o detalhamento do preço já fixado na disputa de lances ou comparação de propostas.

Além disso, aos órgãos e entidades subordinados à disciplina das instruções normativas editadas pelo Mpog, a IN nº 02/2008 dispõe expressamente, em seu art. 29-A, §2º, que “erros no preenchimento da planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação”.

Ressaltamos ainda que os valores definidos em BDI, 16,8 % para materiais e 21% para serviços foram mantidos para o valor final da proposta, inalterado assim o valor final arrematado, sem prejuízo ao erário e a administração pública, seguindo as orientações das cortes de CONTAS e as legislações vigentes, **portanto não houve o descumprimento do dispositivo “4.7” do edital e da “Análise da Proposta” feita pelo analista.**

DO PEDIDO

Assim, por tudo que fora acima exposto, pugnamos;

- A) Pela **RECONSIDERAÇÃO** da presente decisão, com vistas a declaração da postulante, no bojo da presente licitação, face os esclarecimentos apresentados, e a completude dos documentos acostados quando da apresentação dos documentos de habilitação.

São os termos em que, Pede e aguarda Deferimento!

Salvador, 26 de novembro de 2020.



Eng. Mario Alves de Pinho Neto
CPF: 034.762.085-08

PREVELAR MANUTENÇÃO EM ELEVADORES E AR CONDICIONADO LTDA
CNPJ: 29.080.486/0001-05