



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

Processo Administrativo Virtual nº 2018/8382

Ref. Recurso Administrativo

Assunto: Pregão Eletrônico n. 059-A/2017 – Contratação de pessoa jurídica para prestação contínua de serviços de apoio administrativo, no regime de execução indireta

Recorrente(s): Êxito Serviços Gerais LTDA. e Ativa Serviços Gerais EIRELI

DESPACHO/PARECER

1. RELATÓRIO

Cuida-se de procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico, cujo objeto é a *“contratação de pessoa jurídica para prestação contínua de serviços de apoio administrativo, compreendendo as atividades de assistente administrativo e supervisão nas dependências dos Anexos Administrativos do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas”*, conforme consta no Edital TJAL n. 059-A/2017.

Durante a tramitação processual, após diversas desclassificações, a pessoa jurídica Ativa Serviços Gerais EIRELI foi declarada vencedora do certame na data de 05/04/2018, conforme histórico constante no ID nº 403942.

Foram interpostos, contra essa declaração, recursos pelas empresas Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI – EPP; Êxito Serviços Gerais LTDA. e Terceirize Serviços Especializados EIRELI – EPP (ID nº 408520).

Em seu recurso, a empresa Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI – EPP argumentou, em suma, que a pregoeira, ao decidir pela sua desclassificação, agiu com excesso de formalismo, já que o equívoco cometido pela empresa se deu por mero erro de digitação. A empresa ACR – Serviços Industriais EIRELI, por sua vez, sustentou, em síntese, que a empresa então vencedora apresentou proposta inexecutável. Já a empresa Êxito Serviços Gerais LTDA. alegou que o edital deveria ter exigido prazo de experiência de 12 (doze) meses e não de 3 (três) anos.

Tais recursos administrativos, como se vê da decisão indicada no ID nº 410165, foram desprovidos pela Pregoeira, que manteve como vencedora do certame a empresa Ativa Serviços Gerais EIRELI.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juízes Auxiliares da Presidência

Posteriormente, a Procuradoria Administrativa ofertou o parecer constante no ID nº 419437, em que se opinou: i) quanto ao recurso interposto pela empresa Êxito Serviços Gerais LTDA., pela manutenção da decisão da pregoeira; ii) pela reforma da decisão que eliminou do certame a empresa Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI, ante o excesso de formalismo configurado; e iii) acerca da (in)exequibilidade das propostas, que devia o Departamento Central de Aquisições – DCA oportunizar às empresas manifestação sobre o tema.

Encaminhados os autos ao Departamento Central de Aquisições - DCA, a pregoeira, em despacho de ID nº 430678, assim se manifestou:

Entendo que somente um contador habilitado tem qualificação técnica para o julgamento ora posto, razão pela qual remeto os autos à Presidência para que indique contador deste Tribunal de Justiça para análise da exequibilidade da empresa, informado, com base na proposta apresentada, se a empresa apresenta condições de cumprir com as obrigações fiscais decorrentes da contratação pretensa.

Após a análise, em sendo positiva a resposta, entendo pela abertura de prazo à recorrente para que demonstre a exequibilidade de sua proposta, bem como às demais licitantes, na ordem de classificação.

Após essa manifestação, instituiu-se uma comissão de contadores para analisar a exequibilidade da proposta da empresa Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI – EPP (ID nº 437301). Em manifestação de ID nº 438925, a comissão assentou “*ser ideal a abertura de prazo à empresa para defender a exequibilidade de sua proposta, evitando fato novo, assim, como opina a procuradoria, na fl. 6 do parecer aludido.*”

Com isso, a empresa Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI foi reclassificada e teve concedido o prazo de 48 h para que retificasse sua proposta e comprovasse sua respectiva exequibilidade (ID nº 444837).

A mencionada empresa cumpriu a diligência (ID nº 449115) e, ato contínuo, os autos foram remetidos à comissão de contadores, que, em manifestação de ID nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juízes Auxiliares da Presidência

458965, concluiu pela necessidade de ser desconsiderada a planilha de exequibilidade utilizada pelo Tribunal.

Ofertada a manifestação pela comissão, a pregoeira Juliana Campos Wanderley Padilha, exercendo juízo de retratação (ID nº 464165), manifestou-se nos seguintes termos:

[...] tendo sido totalmente desconsiderada a planilha de exequibilidade pelos Analistas – Área de Contabilidade deste Tribunal, não resta alternativa a esta Pregoeira, senão rever seu entendimento original de desclassificação da empresa MEGA SERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS, de forma a declará-la vencedora do certame, ressaltando que serão renovados todos os atos posteriores à declaração de vencedor do licitante classificada, a exemplo de reabertura de prazo recursal.

Ante esse quadro, sugeri, em despacho de ID nº 496766, pelo retorno dos autos ao DCA, a fim de que feito tramitasse regularmente.

Assim, reaberto o prazo recursal, pois declarada como vencedora a empresa Mega Service Construtora e Terceirização de Serviços EIRELI – EPP, a empresa Ativa Serviços Gerais EIRELI interpôs recurso administrativo (ID nº 479639), sustentando, em síntese, ser inexequível a proposta apresentada pela empresa recorrida, “*uma vez que cotou apenas 4% para lucro, não observando a incidência do IRPJ e da CSLL*”, e apontado, também, a inaplicabilidade da *ratio decidendi* do Acórdão n. 950/2007 – TCU ao caso de que se cuida. Articulou, por fim, a suposta contradição contida no parecer de ID nº 458965, que concluiu ser inadequado utilizar os tributos (IRPJ e CSLL) como critério de inexequibilidade.

Contrarrazões da empresa recorrida no ID nº 479641, em que se pugnou pelo desprovimento do recurso administrativo, ao argumento de que a exequibilidade da proposta restou demonstrada e está em conformidade com as exigências do edital.

Vieram os autos conclusos a este setor dos Juízes Auxiliares da Presidência.

2. FUNDAMENTAÇÃO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

Preliminarmente, cumpre destacar que o juízo de retratação exercido pela pregoeira, oportunidade em que uma nova empresa passou a ser a vencedora do certame e, conseqüentemente, foram reabertos os prazos recursais, prejudicou a análise dos recursos interpostos em face da decisão que antes havia declarado a empresa ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI como vencedora do certame, tendo em vista que foi concedido novo prazo para manifestação de eventual intenção de recurso, consoante se extrai, inclusive, do histórico do certame constante do ID nº 480802.

Entretanto, considerando que o recurso interposto pela pessoa jurídica ÊXITO SERVIÇOS GERAIS LTDA. tem por objeto a impugnação da sua desclassificação (e não da decisão que havia declarado vencedora no certame a empresa ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI), a fim de evitar qualquer tipo de prejuízo e por medida de cautela, o mencionado recurso será analisado em conjunto com aquele interposto pela ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI, ocasião em que esclareço que o presente pronunciamento limitar-se-á apenas à análise de ambos os recursos, independentemente do mérito da contratação.

Esclareço, de outro giro, que a MEGA SERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA. passou a ser a vencedora do certame após o citado juízo de retratação e que a ACR – SERVIÇOS INDUSTRIAIS – EIRELI, em seu recurso, alegou que a proposta apresentada pela ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI, a qual foi posteriormente desclassificada, seria inexecutável. Assim, evidencia-se, com efeito, a desnecessidade da análise dos recursos interpostos pelas referidas empresas.

2.1. DO RECURSO INTERPOSTO POR ÊXITO SERVIÇOS GERAIS LTDA.

Inicialmente, verifica-se que se trata de recurso interposto tempestivamente, nos termos do item 10.4 do edital, uma vez que foi concedido, às 14h33min do dia 05/04/2018, o prazo de 2 h para manifestação, e a recorrente, às 14h41min do mesmo dia, apresentou sua intenção de correr, bem assim, conforme asseverado pela própria



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juízes Auxiliares da Presidência

pregoeira no histórico de lances do referido lote, apresentou suas razões recursais de forma tempestiva, ou seja, foi respeitado o prazo de 3 (três) dias para a apresentação das razões do recurso.

Pois bem. Observa-se que a recorrente, em suas razões, alegou que a sua desclassificação em decorrência do descumprimento do item 9.4.1 do edital não seria devida, uma vez que o exigido prazo de experiência de 3 (três) anos viola o artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

Porém, como bem apontado pela pregoeira (ID nº 410165), a redação do referido item já havia sido objeto de anterior impugnação pela própria recorrente, impugnação esta que foi indeferida.

Assim, sem a necessidade de maiores aprofundamentos, considerando que nesta fase do certame não cabe mais rediscutir qualquer previsão editalícia, em virtude da manifesta preclusão para a prática de tal ato, bem assim em obediência aos princípios da vinculação ao edital e da isonomia, uma vez que, caso fosse flexibilizada neste momento uma exigência do edital em favor da recorrente, as demais licitantes seriam prejudicadas, não deve prosperar o presente recurso.

Ademais, apenas a título de esclarecimento, conforme asseverado pela pregoeira e pela Procuradoria Administrativa (ID nº 416969), a Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, mais especificamente em seu anexo VII, item 10.6, alínea *b*, autoriza que a Administração pública exija do licitante, quando se tratar de licitação de serviços de natureza continuada, o preenchimento de certos requisitos, dentre eles a “*experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação*”, entendimento este ratificado, inclusive, pelo Tribunal de Contas da União¹.

Dessa forma, evidencia-se a correção jurídica de tal exigência.

2.2. DO RECURSO INTERPOSTO POR ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI

1 – ACÓRDÃO Nº 2434/2013 – TCU – Plenário, DJ: 11/09/2013.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

c) Conforme apontado pela Comissão instituída pela Portaria TJAL nº 501/2018, em parecer constante no ID nº 458965, *“a proposta de preço, mera forma de demonstrar e justificar o preço cobrado de forma objetiva (parâmetro de preço), não reflete real e precisamente a atividade da empresa no mercado, já que despesas, como custos indiretos e IPRJ e CSLL, são suportadas por todas as receitas da pessoa jurídica (organização complexa), logo, assim como as empresas optantes pelo lucro real que somente terão seu real desenvolvimento apurado (lucro) no encerramento do exercício financeiro, aplica-se as empresas optantes pela tributação pelo lucro presumido, logicamente. Não há uma equação exata que demonstre que ao final de um ano de contrato a empresa apurará um lucro exato, para as empresas optantes pela tributação pelo lucro presumido”*, razão pela qual, inclusive, recomendou que não fosse utilizada qualquer tabela para fins de aferição de exequibilidade de propostas apresentadas no certame, o que, por conseguinte, tornou a proposta da MEGA SERVICE a mais vantajosa para a administração, já que oferece o mesmo serviço por menor preço

Sobre este aspecto, é importante destacar que o próprio acórdão do TCU . 1591/2008, citado pela empresa Ativa em seu recurso, é de extrema clareza ao disciplinar como deve ser apreciada a matéria em discussão, merecendo transcrição trecho do voto acolhido pelo plenário:

Destaca-se, ainda, que, de acordo com a legislação tributária, o IRPJ e a CSLL incidem sobre o lucro líquido e não sobre o faturamento da empresa, nesse condão, não é plausível que a Administração Pública arque com uma despesa que pode nem vir a se realizar, uma vez que, se a contratada não tiver lucro com os seus vários outros empreendimentos, por conseguinte não há que se falar em imposto de renda ou contribuição social.

23. Desse modo, no estudo adotado como paradigma, André Mendes e Patrícia Bastos ressaltam esse aspecto, conforme abaixo:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

"Mostra-se bastante lógica essa não inclusão do pagamento do imposto de renda no BDI, já que por não ser um imposto que incide especificamente sobre o faturamento, não pode ser classificado como despesa indireta decorrente da execução de determinado serviço. (...);

Ademais, pode até ser que ao final do exercício o desempenho financeiro negativo de outras obras da contratada suplante o lucro obtido com a obra da contratante, e aquela, de acordo com a atual legislação fiscal, não recolha imposto de renda. Assim, teria sido ressarcido à contratada o valor de uma despesa que, na verdade, não se

efetivara.

(...);

Como a legislação que instituiu a CSLL determina que a incidência seja sobre o lucro líquido do exercício, excluída a provisão para o imposto de renda, não se pode, contabilmente, definir este gasto como sendo despesa indireta resultante da execução de alguma obra. Dessa forma, assim como o IRPJ, não é adequado incluir a CSLL no BDI do orçamento da construção civil, já que ele não está atrelado ao faturamento decorrente da execução de determinado serviço, mas ao desempenho financeiro da empresa como um todo."

24. Assim, com este entendimento, vem o Tribunal, reiteradamente, pronunciando-se no sentido da impossibilidade de se incluir as parcelas relativas ao IRPJ e da CSLL na planilha de composição do BDI. Entre as decisões exaradas, podemos elencar os Acórdãos n.ºs. 1.542/2003, 1.473/2005 e 1.521/2005, todos do Plenário. Nesse diapasão, descabe o argumento de tratar-se de um entendimento novo, porquanto a questão, em diversas oportunidades, já foi enfrentada por esta Corte de Contas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juízes Auxiliares da Presidência

Diante do exposto, seguindo o entendimento firmado no acórdão acima, não vislumbro como desqualificar a empresa MEGA SERVICE em virtude de suposta inexequibilidade da proposta apresentada.

d) Afora esses dados, a empresa recorrida fez demonstrar que possui outros contratos firmados com a Administração Pública (ID 388670), os quais se encontram em plena execução, demonstrando, ao menos no plano teórico, a capacidade de cumprimento das disposições contratuais. Não bastasse isso, a referida proposta, segundo se extrai dos autos (manifestações da comissão e da pregoeira), obedece aos preços praticados no mercado, em respeito, portanto, ao que prevê o art. 48, II, da Lei Federal 8.666/93².

Por essas razões, certo é que não se pode concluir pela inexequibilidade da proposta apresentada pela empresa vencedora do certame, sendo imperioso o desprovemento do recurso ora analisado.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, com base no art. 7º, III, Anexo I, do Decreto Estadual nº 1.424/03, cumulado com o art. 4º, XVIII e XXI, da Lei Federal 10.520/02, ***OPINO pelo conhecimento dos recursos interpostos por ÊXITO SERVIÇOS GERAIS LTDA. e ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI, para, no mérito, SUGERIR que não sejam providos, uma vez que deve ser mantida, integralmente, a decisão da pregoeira que declarou vencedora no certame a empresa MEGA SERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA..***

2 - Art. 48. Serão desclassificadas:
(...)

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (g. n.)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

Quanto ao recurso interposto pela ATIVA SERVIÇOS GERAIS EIRELI, verifico, inicialmente, a sua tempestividade, já que, nos termos do item 10.4 do edital, foi concedido o prazo de 2 h para manifestação às 10h03min do dia 12/07/2018, ocasião em que a recorrente apresentou sua intenção de recorrer às 10h26min do mesmo dia, bem assim, conforme asseverado pela própria pregoeira no histórico de lances do referido lote, apresentou suas razões recursais de forma tempestiva, ou seja, foi respeitado o prazo de 03 (três) dias para a apresentação das razões do recurso.

Entendo, porém, que o recurso não deve prosperar. Vejamos:

Observa-se que o cerne do referido recurso versa sobre a inexecutabilidade da proposta apresentada pela empresa MEGA SERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.

Verifica-se, todavia, que:

- a) Os precedentes administrativos trazidos pela recorrente são aplicáveis aos contratos de engenharia – que não é o caso –, haja vista que em todos eles consta expressamente a menção ao BDI – Taxa de Benefícios e Despesas Indiretas;
- b) Caso se entenda que a planilha de apuração do IRPJ e da CSLL é critério aplicável para verificação da executabilidade da proposta vencedora, a própria recorrente teria que ser desclassificada, uma vez que não previu em seus cálculos o adicional de IRPJ instituído pela Lei Federal nº 9.249/95. Com a sua inclusão, a proposta da recorrente ficaria com saldo negativo, ou seja, com prejuízo financeiro. Note-se:

COMPROVAÇÃO DE EXECUTABILIDADE DA PROPOSTA-ATIVA		
VALOR CONTRATO SEM DESLOCAMENTO	R\$ 1.824.299,40	
Lucro Presumido (32%)	R\$ 583.776,81	
IRPJ	15,00%	R\$ 87.566,37
Adicional IRPJ (parcela excedente a R\$ 20.000,00 mensal)	10,00%	R\$ 34.377,58
CSLL	9,00%	R\$ 52.539,82
TOTAL	IRPJ + CSLL	R\$ 174.483,77
BASE DE CÁLCULO PARA LUCRO (extraído da planilha de custos)		R\$ 1.619.418,88
LUCRO BRUTO	9,68%	R\$ 147.079,75
LUCRO LÍQUIDO ANUAL (Lucro Bruto - Impostos)	-R\$ 27.404,83	



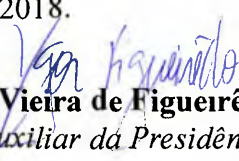
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Juizes Auxiliares da Presidência

Acolhida a presente manifestação, deve ser realizado o encaminhamento dos autos ao Departamento Central de Aquisições – DCA, para adotar, no âmbito da fase externa do presente certamente, as demais providências necessárias, inclusive para os fins de adjudicação do seu objeto e a sua posterior homologação.

À consideração do Excelentíssimo Senhor Desembargador-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas Otávio Leão Praxedes.

Cumpra-se.

Maceió/AL, 16 de agosto de 2018.


Ygor Vieira de Figueirêdo
Juiz Auxiliar da Presidência