

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA LUCIANITA RIBEIRO DAYRELLI
DO PREGÃO PRESENCIAL N.º. 11/2013 DA COMPANHIA DE
DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO
PARNAÍBA - CODEVASF**

CÓPIA

Pregão Presencial n.º. 00011/2013

CAPRICÓRNIO S.A., pessoa jurídica de direito privado com sede no Município de São Paulo, Estado de São Paulo, na Avenida Angélica, n.ºs. 2.578 e 2.582, 11.º e 12.º andares, bairro Consolação, CEP 01228-200, inscrita no CNPJ sob n.º. 60.745.411/0001-38, neste ato representada por seu procurador **REINALDO PAOLUCCI** que esta subscreve, líder do consórcio com a empresa **BAKOF INDÚSTRIA E COMÉRCIO FIBERGLASS LTDA.**, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no artigo 4.º, inciso XVIII, da Lei n.º. 10.520/02 e, especialmente, no item 12.1., do instrumento convocatório, apresentar

**CONTRARRAZÕES AOS
RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

interpostos contra a r. decisão da Sr. Pregoeira que habilitou o Consórcio **CAPRICÓRNIO / BAKOF**, declarando-o vencedor no certame licitatório em epígrafe, consoante as razões a seguir expostas:

PR/SL - Recebido
Em 27/03/13 Horas 14:20
Rubrica

I – DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, conveniente destacar a resposta aos recursos apresentados ser tempestiva.

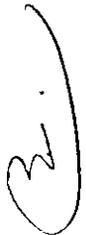
Caso a contagem do prazo ocorresse nas condições normais do artigo 4º., inciso XVIII, da Lei nº. 10.250/2002, ou seja, com garantia da “*imediata vista dos autos*” em respeito ao contraditório, o prazo teria esgotado em 05/03/2013.

Entretanto, conforme protocolos realizados junto à Comissão de Licitação, que o volume de documentos necessário à presente resposta era tal, que somente foi possível à respeitosa Comissão os disponibilizar na data de 04/03/2013.

Assim, contados os 3 (três) dias a partir da “*vista dos autos*” e considerando a exclusão do dia do início do prazo, na exata forma prescrita pelo artigo 66, da Lei nº 9.784/1999, o prazo para resposta teve início no dia 05/03/2013 e seu fim em 07/03/2013.

Neste sentido, aliás, manifestou-se a própria Comissão de Licitação, no que foi seguida pelo Departamento Jurídico do órgão em parecer lavrado pelo Exmo. Chefe de Assessoria Jurídica, Dr. Alessandro Luiz dos Reis.

Sendo assim, atestada a tempestividade da presente peça, passa propriamente ao que diz respeito aos recursos interpostos.



II – BREVE RESUMO DOS FATOS

Trata-se do procedimento licitatório realizado pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – CODEVASF, na modalidade pregão presencial (Pregão Presencial nº. 11/2013), visando o fornecimento, transporte e instalação de 187.495 (cento e oitenta e sete mil e quatrocentas e noventa e cinco) cisternas, em polietileno, com capacidade de 16.000 (dezesesseis mil) litros, para acumulação de água de chuva, visando o abastecimento de comunidades rurais difusas, nos Estados de Alagoas, Minas Gerais, Bahia, Piauí, Ceará e Goiás.

Conforme consignado no edital, o objeto licitado foi distribuído em três itens:

ITEM 01 – lote referente aos Estados de Alagoas e Minas Gerais;

ITEM 02 – lote referente aos Estados da Bahia;

ITEM 03 - lote referente aos Estados do Piauí e Ceará.

Por questões logísticas, optou o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF por participar do procedimento licitatório tão somente em relação aos itens 02 e 03.

Aberto o certame, a Comissão de Licitação seguiu na literalidade a ritualística do artigo 4º., incisos VI e VII, da Lei n.º 10.520/2002.

Credenciou os representantes e recebeu os envelopes. Após, procedeu-se a abertura das propostas e ao registro dos preços apresentados pelas licitantes em relação a cada um dos itens.

Em todos os itens restaram classificadas pelo critério de menor preço as licitantes detentoras de propostas até 10% superiores ao menor preço ofertado, exatamente como determina o inciso VIII, do mencionado dispositivo legal.

Para o item 01 do edital, que não é objeto de recursos, restaram classificadas as licitantes CONSTRUTORA FERRAZ, DALKA DO BRASIL e FORTLEV LTDA. Aberta a fase de lances, referidas empresas **disputaram o item acirradamente**, sagrando-se vencedora a empresa DALKA DO BRASIL, com proposta unitária no valor de R\$ 5.694,00 (cinco mil seiscientos e noventa e quatro reais), a qual após confirmado o preenchimento dos requisitos de habilitação, teve sua vitória confirmada em relação ao item 01.

Para os itens 02 e 03, também restaram classificadas pelo critério de menor preço as licitantes detentoras de propostas até 10% superiores ao menor preço ofertado. A ordem foi a seguinte:

Item 02: GL TEIXEIRA, CAPRICÓRNIO S/A e FORTLEV LTDA;

Item 03: GL TEIXEIRA, CAPRICÓRNIO S/A e COMPECC ENGENHARIA.

Analisado o objeto da proposta econômica e técnica apresentada pela primeira colocada em relação aos referidos itens (02 e 03), a i. Comissão de Licitação entendeu-a aceitável, conforme o inciso XI, do artigo 4º. da Lei nº. 10.520/02. Decisão que não foi objeto de resistência por nenhuma das concorrentes, sequer pelas Recorrentes.

Avançando no exame de que trata o inciso XII, a empresa GL TEIXEIRA COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS ME não foi aprovada, por não ter apresentado o desenho do projeto, além de ter acostado a seu envelope catálogo de outros produtos que não atendem as especificações técnicas do Projeto Básico constante do Anexo I, do edital.

Desclassificada a primeira colocada por “*desatender às exigências habilitatórias*”, na exata forma do inciso XIV, a Ilustre Pregoeira, em estreita obediência ao comando legal do próprio inciso XIV, passou a examinar “*as ofertas subsequentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação*”.

Como o segundo colocado nos preços havia sido o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, a Comissão de Licitação analisou seus requisitos de habilitação e entendeu terem sido devidamente preenchidos, ante a conformidade dos documentos apresentados em ambas as fases às requisições do edital.

Sendo assim, sagrou-se vencedor o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, em ambos os itens, com o preço de R\$ 5.688,53 (cinco mil seiscentos e oitenta e oito reais e cinquenta e três centavos) para o item 02 e de R\$ 5.708,56 (cinco mil setecentos e oito reais e cinquenta e seis centavos) para o item 03.

Não obstante os itens estarem bem próximos ao valor obtido em relação ao item 01, donde se sagrou vencedora a empresa DALKA DO BRASIL, fez uso a Ilustre Pregoeira da faculdade que lhe confere o mencionado artigo 4º. da lei do Pregão, inciso XVII, que reza que “*nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor*”, acabando por reduzir as propostas **já vitoriosas** do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF para R\$ 5.680,00 (cinco mil seiscentos e oitenta reais). Ou seja, a Pregoeira, através deste ato, economizou R\$ 8,53 (oito reais e cinquenta e três centavos) por unidade para o item 02, e R\$ 28,56 (vinte e oito reais e cinquenta e seis centavos) para o item 03.

Sua negociação foi elogiável, pois acabou pressionando o Consórcio a igualar os preços dos itens, mesmo considerando a

logística ser mais difícil para um deles. Economizou exatamente R\$ 723.736,36 (setecentos e vinte e três mil reais e trinta e seis centavos) para o item 02, e R\$ 1.512.109,20 (um milhão quinhentos e doze mil, cento e nove reais e vinte centavos) para o item 03.

No total, somente nesta negociação do inciso XVII, seu trabalho economizou para a Administração Pública exatos R\$ 2.235.845,56 (dois milhões, duzentos e trinta e cinco mil, oitocentos e quarenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos)!

Vale anotar, no ponto, que o valor negociado pela Pregoeira com o Consórcio acabou sendo tão vantajoso para a Administração Pública, que superou em R\$ 14,00 (quatorze reais) de economia a proposta vitoriosa do item 01. Isso quer dizer que, para prestar exatamente o mesmo serviço que realizará a Recorrente DALKA DO BRASIL por R\$ 283.014.576,00 o Consórcio vencedor dos itens 02 e 03 cobraria R\$ 282.318.720,00, ou seja, uma economia de exatos R\$ 695.856,00 (seiscentos e noventa e cinco mil oitocentos e cinquenta e seis reais).

Tão logo cientificadas as licitantes acerca desta decisão, as empresas DALKA DO BRASIL LTDA., COMPECC ENGENHARIA, COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA. e FORTLEV NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. manifestaram sua intenção de recorrer, apresentando suas razões recursais no prazo de 3 (três) dias, assinalado no instrumento convocatório.

Insurgiram-se as Recorrentes contra a declaração do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF como vencedor, alegando, de forma no mínimo temerária, supostas irregularidades verificadas tanto em sua proposta quanto em sua documentação habilitatória. **Não fosse suficiente, criticaram muito o trabalho**

da Sra. Pregoeira, o que foi totalmente injusto. Talvez porque tenha sido isento, obediente aos princípios e normas que regem os atos públicos e não os beneficiado.

Na verdade, pedindo vênias pelo adiantamento meritório neste tópico, à falta de argumentos concretos e que de fato venham a ter qualquer substrato capaz de alterar o resultado do certame, literalmente inventaram as apontadas irregularidades no pregão, na licitação, nas propostas, na conduta da Pregoeira, etc...em resumo, mera leitura dos recursos é capaz de revelar a estratégia que é melhor retratada pelo jargão “se colar, colou”.

Considerando a **conveniente** coincidência de argumentos entre os recursos, toma a liberdade de confeccionar uma só defesa para as 3 (três) insurgências, o que tornará a apreciação das razões resistivas mais fácil e didática.

Em síntese, alegaram as Recorrentes que:

- (i.) quanto à proposta apresentada pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, a mesma estaria viciada, pois:
 - (i.1.) não teria sido atendido o item 7.1.2, letra *j*, do edital, vez que a proposta de preço não teria sido acompanhada por manual detalhado, as condições de transporte do reservatório, operação e manutenção do reservatório fornecido, em 2 (duas) vias;
 - (i.2.) a Planilha de Preço não estaria em consonância ao determinado pelo edital, pois não conteria a especificação da rubrica de instalação das cisternas, em inobservância ao item 7.1.2., letra *d*, do edital; e
 - (i.3.) haveria divergência entre a Planilha de Orçamentação e a Planilha de Preço apresentadas;

- (ii.) quanto aos documentos de habilitação apresentados pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF:

- (ii.1.) em relação aos documentos em geral: teria sido descumprido o item 8.5.1. do edital, em razão de terem sido supostamente apresentados documentos sem autenticação, como por exemplo a prova de inscrição municipal;
- (ii.2.) em relação à regularidade fiscal: não teria sido atendido o item 8.3.2, letra *a*, do edital, vez que o alvará de funcionamento, o CNPJ e inscrição estadual apresentados supostamente não seriam compatíveis com o objeto da licitação;
- (ii.3.) em relação à qualificação econômico-financeira:
- (ii.3.1.) as empresas consorciadas não teriam apresentado seus balanços na forma da lei, tampouco os índices financeiros previstos no item 8.3.4., letra *c.1.2.*, do edital,
- (ii.3.2.) o balanço da consorciada BAKOF não estaria registrado junto a Junta Comercial;
- (ii.3.3.) a consorciada BAKOF não estaria inscrita no SICAF, razão pela qual os respectivos índices de liquidez apresentados seriam imprestáveis à qualquer demonstração no âmbito da licitação; e
- (ii.3.4.) o capital social da consorciada BAKOF não atenderia ao especificado no edital, o qual o relaciona proporcionalmente à responsabilidade assumida pela empresa no certame;
- (ii.4.) em relação à qualificação técnica: não teriam sido preenchidas as requisições do item 8.3.3, letras *a*, *c* e *d*, do edital, pois:
- (ii.4.1.) os atestados apresentados não poderiam ser considerados válidos, por supostamente não certificarem prestação anterior de objeto similar e compatível em quantidade ao

certame em questão, além de alguns terem sido assinados pela própria consorciada;

(ii.4.2.) não teria sido demonstrada a capacidade fabril do Consórcio, vez que teria sido informado maquinário insuficiente para atender o objeto licitado e não discriminadas as máquinas, tampouco a capacidade de produção de sua linha de fabricação;

(ii.4.3.) não teria sido observado o preconizado pelo item 8.3.3., letra *d*, do ato convocatório, o qual exigia fosse preenchido por completo as folhas de dados elaboradas pela licitante para cada equipamento fornecido, de acordo com as especificações técnicas, conforme normas aplicadas, seguindo o padrão do fabricante;

(ii.5.) em relação ao Consórcio: sua formação estaria irregular e, portanto, inválida, haja vista que:

(ii.5.1.) através do termo as consorciadas não se comprometeriam a realizar o registro do consórcio antes da assinatura da ata resultante deste certame;

(ii.5.2.) o objeto social da consorciada CAPRICÓRNIO não seria compatível com o certame;

(ii.5.3.) haveria divergência entre os percentuais consignados no Termo de Compromisso e aquele apostado no Anexo deste instrumento; e

(ii.5.4.) as proporções atribuídas a cada uma das consorciadas estaria inadequada, vez que o fornecimento de cisternas, assumido pela consorciada Bakof atingiria 70%;

(iii.) quanto ao procedimento adotado: a admissão da empresa GL TEIXEIRA no certame teria sido irregular, de modo que sua não desclassificação por ocasião do credenciamento teria cerceado o direito à lances das demais



licitantes e beneficiado exclusivamente o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF.

Por tais motivos, protestam as Recorrentes, em linhas gerais, para que:

- (i.) seja invalidada a fase de lances dos itens 02 e 03, por não terem as participantes desta etapa, GL TEIXEIRA e o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF atendido aos requisitos do edital quanto às propostas apresentadas; **ou**
- (ii.) seja anulada parcialmente a licitação em relação aos mesmos itens, em decorrência da falta de competição acarretada pela indevida participação da empresa GL TEIXEIRA;
- (iii.) assim não entendendo, seja excluído o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF do certame, pelo suposto não atendimento das condições de participação, de proposta financeira e de habilitação no certame.

Como se viu, e como destacado na análise prévia, argumentaram as Recorrentes, convenientemente somente contra os itens 02 e 03, uma verdadeira coleção de irregularidades, o que coloca em risco até mesmo a própria competência da Comissão de Licitação da CODEVASF.

Ocorre que o mero conhecimento empírico da prática cotidiana das licitações é capaz de afastar todas as “irregularidades” apontadas, principalmente porque o procedimento do pregão é mais célere e prático, onde se busca a melhor proposta para a Administração Pública. Como se verá pelas linhas que seguem, sem qualquer margem a dúvidas, o Consórcio vencedor não só está técnica e financeiramente habilitado ao cumprimento do objeto do certame, como também ofertará à Administração Pública a confiança de estar a contratar com empresas de peso e renome.

Se a mera experiência em licitações já é capaz de suprimir todos os aerados argumentos recursais, quiçá a técnica jurídica, que demonstrará que, no caso em apreço, verificou-se, principalmente pela Comissão de Licitação na pessoa de sua Ilustre Pregoeira, o maior respeito aos princípios regentes dos atos administrativos, alcançado o objetivo maior que foi obter para a Administração Pública, mediante o pregão, o melhor preço com a melhor qualidade.

Razão pela qual, ao cabo e ao fim, devem ser improvidos os recursos interpostos.

III – DO MÉRITO

Também aqui, não obstante tenham sido interpostos três recursos distintos, mas considerando que trataram das mesmas questões, os argumentos suscitados pelas Recorrentes serão analisados conjuntamente, de acordo com a matéria a que se relacionam. Vejamos.

III.1. – DA PERFEITA REGULARIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA

Aduzem as Recorrentes que uma série de irregularidades permearia a proposta apresentada pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, o que ensejaria sua desclassificação e invalidação da fase de lances, por falta de competitividade.

Todavia, tal argumento não passa de uma tentativa desesperada das Recorrentes de repetirem os atos licitatórios para que possam modificar o resultado do certame e se sagrar vencedoras, conforme passa a se demonstrar.

III.1.1. Do Atendimento do Item 7.1.2., letra j, do edital

Nos termos das razões recursais, a proposta do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF não poderia ser admitida, pois não teria atendido ao quanto estabelecido pelo item 7.1.2., letra *j*, do edital, o qual dispõe:

“7.1.2. A Proposta Financeira, por ITEM, deverá ser firme e precisa limitada rigorosamente ao objeto deste Edital, e deverá conter os seguintes documentos, devidamente assinados pelo representante legal do licitante ou por procurador por ele credenciado:

(...)

j) Manual detalhado, em língua portuguesa, condições de transporte do reservatório, operação e manutenção do reservatório fornecido, em 02 (duas) vias;”.

Ocorre que, a despeito do alegado, **basta um simples folhear dos documentos que instruíram o envelope da proposta do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF para constatar-se que foi devidamente instruído com manuais detalhados do produto ofertado, como também com catálogos da consorciada BAKOF, fabricante das cisternas.**

De tais documentos extraem-se todas as informações requisitadas pelo referido item editalício, assim como: *(i.)* todas as informações técnicas sobre os reservatórios e bombas, além *(ii.)* das condições de transporte, operação e manutenção do reservatório fornecido.

Ou seja, **os documentos apresentados dispõem de todas as informações necessárias à execução do objeto licitado, revelando-se absolutamente impertinente e dissonante da realidade, a alegação de não cumprimento do item 7.1.2., letra *j*, do edital, pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF.**

III.1.2. Do Atendimento do Item 7.1.2, letras *d* e *e*, do edital

Do mesmo modo, também não prospera a alegação de inobservância do requisitado pelo item 7.1.2, letras *d* e *e*, do instrumento convocatório, os quais preceituam:

“7.1.2. A Proposta Financeira, por ITEM, deverá ser firme e precisa limitada rigorosamente ao objeto deste Edital, e deverá conter os seguintes documentos, devidamente assinados pelo representante legal do licitante ou por procurador por ele credenciado:

(...)

d) Planilha de preço para fornecimento, devidamente preenchida, com clareza e sem rasuras, conforme modelo constante do Anexo II, que é parte integrante deste Edital, observando-se os preços máximos unitários e global orçados pela CODEVAF;

e) Planilha de orçamentação dos serviços de instalação das cisternas com todos os seus itens, devidamente preenchida, com clareza e sem rasuras, conforme modelo constante do Anexo II, que é parte integrante deste Edital, observando-se os preços máximos unitários e global orçados pela CODEVASF;”. (destacamos)

Segundo a Recorrente DALKA DO BRASIL, o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF não teria apresentado sua Planilha de Preço requisitada pelo item 7.1.2, letra *d*, consoante determinado pelo edital, visto que teria indicado apenas as rubricas para os valores relativos a fornecimento de cisterna e de materiais, sem especificar a rubrica de instalação.

Ainda, também teria desatendido o item 7.1.2., letra *e*, pois haveria divergência entre as Planilhas de Orçamentação e Planilha de Preço, “*com os valores totais inter-relacionados dos documentos diferentes*”.

Primeiramente, basta a leitura das letras *d* e *e* do transcrito item editalício para constatar-se, sem qualquer dificuldade, que tais informações, fornecimento e instalação, deveriam ser valoradas em planilhas distintas.

Vênia pela repetição, note-se que a letra *d* do item 7.1.2. do edital refere-se a “*planilha de preço para fornecimento*”, ao passo

que a letra *e* pertine à “*planilha de orçamentação dos serviços de instalação das cisternas com todos os seus itens*”.

Ou seja, para atendimento de tais requisições deveriam ser apresentadas **duas planilhas, sem qualquer inter-relação, por ausência de disposição expressa nesse sentido**. Ao contrário, a literalidade das disposições supratranscritas demonstra que se objetivou quantificar o preço do fornecimento das cisternas separadamente do valor dos serviços de instalação, mediante dois documentos distintos.

Inclusive, prescreve o edital em seu Anexo II o modelo de planilhas a ser seguido pelas licitantes em relação a cada um dos itens. **Arquétipo este fielmente observado pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, razão pela qual sua proposta econômica restou de plano admitida.**

Com efeito, **apresentou o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF as rubricas de fornecimento de cisternas e serviços de instalação nos exatos moldes requisitados pelo edital**, não procedendo a alegação de descumprimento do item 7.1.2, letras *d* e *e*, do instrumento convocatório.

Não é demais mencionar que a suposta divergência entre as Planilhas de Orçamentação e Planilha de Preço, “*com os valores totais inter-relacionados dos documentos diferentes*”, não passa de mera conjectura, a qual em nenhum momento foi elucidada, tampouco comprovada pela Recorrente DALKA DO BRASIL.

Ainda, apenas a argumentar, vale destacar que ainda que houvesse erro de valor na proposta apresentada pelo Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, por tal equívoco responderia o próprio consórcio que a formulou, tratando-se de questão irrelevante e impertinente às demais licitantes.

A exemplificar, caso prosperasse a alegação de que a planilha do Consórcio não conteria rubrica de instalação, a única consequência advinda de tal fato seria que o mesmo (Consórcio) teria que honrar a proposta econômica formulada.

Ou seja, não obstante a instalação ocasionasse maior custo do que aquele cotado, por tal despesa deveria arcar o próprio Consórcio, sem a possibilidade de qualquer acréscimo de valor no preço cobrado da Administração Pública. Neste exato sentido dispõe o item 7.1.6, do instrumento convocatório, o qual regula a hipótese de omissão de valores na proposta formulada:

“7.1.6. Nos preços propostos deverão estar incluídas todas as despesas necessárias, tais como: transporte, seguro, carga, descarga do material, testes de fábrica e do campo, mão-de-obra, leis sociais, encargos sociais, trabalhistas, previdenciárias, securitárias, tributos (ISS, ICMS, PIS, COFINS, IRRF, ISTR e IPI) e taxas que incidam ou venham a incidir, direta ou indiretamente, no fornecimento dos materiais ora licitados, bem como outras informações e/ou observações a respeito das condições comerciais e gerais que a licitante julgar oportunas, para a avaliação de sua proposta, desde que não venham estabelecer exceções ao presente Edital. No caso de omissão, considerar-se-ão como inclusas nos preços.”. (destacamos)

Significa dizer que, por qualquer inconsistência da proposta por omissão de dado em seu valor, responde o próprio licitante que a formulou, o qual deverá honrar o preço proposto, não constituindo hipótese ensejadora de sua desclassificação.

Destarte, uma vez (i.) ter o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF atendido devidamente ao quanto exigido pelo item 7.1.2., letras *d* e *e*, através da apresentação das planilhas constantes do Anexo II, nos exatos termos requisitados pelo edital, e (ii.) tratando-se a omissão de dado ou erro de cálculo da proposta econômica de questão que refoge ao interesse das demais licitantes, pelos quais responderá a própria licitante que a formulou, demonstrada resta a inexistência de motivo plausível para desclassificação do Consórcio declarado como vencedor, cuja

proposta foi válida e legalmente apresentada, de acordo com o consignado no ato convocatório.

Não fosse tudo isso suficiente, apenas por amor ao debate, é óbvio que estaria obrigado a honrar o preço que ofertou, ainda que com eventual glosa decorrente de erro na formulação da proposta, **desde que assim opinasse a Administração Pública**, ou seja, poderia a administração, ante determinada imprecisão, entender que a oferta teria se tornado inexecutável. Esta é a única hipótese em que se aceitaria qualquer reflexo à participante do certame neste mérito.

Ocorre que não há se falar em qualquer inexecutabilidade, mas sim em baixo custo, pois conforme já se informou, a proposta da CAPRICÓRNIO S/A acabou sendo mais barata que aquela da DALKA DO BRASIL, tal fato, todavia, está longe de ser considerado inexecutável, sendo inclusive bem similar ao proposto pela DALKA. Tal afirmação, ganha ainda mais relevo ao se analisar as empresas que compõem o Consórcio, todas empresas grande, com tradição e que de nenhuma forma se aventurariam em um certame desta natureza sem a certeza de que poderiam honrar o contratado.

A verdade é que, por mero exclusivo do trabalho da Comissão de Licitação, de fato o preço inicialmente imaginado pelo Consórcio foi muito reduzido, a ponto de não mais se poder o reduzir, todavia, ainda dentro de margem segura para sua execução.

Rebatidas as supostas irregularidades que permeariam a proposta econômica apresentada, passemos à análise dos supostos vícios que maculariam a habilitação do Consórcio vencedor.

III.2. – DA INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE NOS DOCUMENTOS HABILITATÓRIOS DO CONSÓRCIO CAPRICÓRNIO/BAKOF

III.2.1. – Da Autenticação de Documentos

Nos termos das razões recursais da Recorrente FORTLEV, imperiosa se faria a inabilitação do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, visto que, dentre outras razões, o mesmo teria apresentado documentos sem a devida autenticação, tal como a prova de inscrição municipal.

Por mais uma vez, afere-se que as irregularidades suscitadas pelas Recorrentes, não merecem prosperar.

Acerca do tema, prescreve o artigo 32, da Lei nº. 8.666/93:

“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”.

Dada a generalização da emissão de certidões através da internet, tal inovação mereceu solução através da Lei nº. 10.522/02, que determinou em seu artigo 35, a validade de tal documento independente de assinatura ou chancela do servidor:

“Art. 35. As certidões expedidas pelos órgãos da administração fiscal e tributária poderão ser emitidas pela internet (rede mundial de computadores) com as seguintes características:

I - serão válidas independentemente de assinatura ou chancela de servidor dos órgãos emissores;

II - serão instituídas pelo órgão emissor mediante ato específico publicado no Diário Oficial da União onde conste o modelo do documento”.
(destacamos)

Em estrita consonância aos referidos dispositivos legais, previu o instrumento convocatório no item 8.3.8., *in verbis*:

“8.3.8 Em se tratando de documentos emitidos via Internet, sua veracidade será confirmada através de consulta realizada nos sites correspondentes, e se apresentados de outra forma, poderão ser em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da Secretaria de Licitações – PR/SL, ou ainda, publicação em órgão da imprensa oficial”. (destacamos)

De acordo com o disciplinado pelo ordenamento jurídico pátrio e pelo próprio edital, lei da licitação, **certidões emitidas via internet dispensam autenticação**, visto que, se necessário, viável se afigura a confirmação de seu teor através de consulta realizada no site correspondente.

Deveras, para instrução de seus envelopes atentou-se o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF estritamente para tal regra: autenticou todos os documentos apresentados, com exceção daqueles obtidos via internet em sites oficiais, que dispensam tal formalidade, por expressa disposição legal (Lei nº. 10.522/02).

No ponto, aliás, reclamando por grãos de areia, a Recorrente FORTLEV apontou como vício tão somente a ausência de autenticação da inscrição municipal apresentada.

Ocorre que, contrariamente, não se verifica qualquer vício nos documentos juntados, **que aliás não são impugnados em seu conteúdo, mas tão somente pela ausência de autenticação, que não ocorreu.** Destarte, há expressa previsão legal concedida pela Lei nº. 10.522/02 para a forma como alguns dos documentos do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF foram juntados, especialmente as certidões e comprovantes de inscrição pertinentes à regularidade fiscal. Assim, nada resta ao recurso no ponto.

Para além, apenas para sepultar qualquer argumento, ainda cumpre dizer que por força deste mesmo diploma legal (Lei nº.

10.522/2002) referidos documentos dispensam autenticação, não havendo que se falar em desatendimento ao item 8.3.8., do edital, formulado nesse mesmo sentido.

Ademais, caso houvesse qualquer dúvida sobre a inscrição municipal, caberia a Sra. Pregoeira consultar sua veracidade no site correspondente, nos termos preconizados pelo item editalício tido pela Recorrente como inobservado, mas jamais inabilitar o Consórcio que lhe ofertou – com ampla diferença – o preço mais baixo por tal motivo.

Neste sentido, como conclusão de ideia, cumpre asseverar que o objeto do pregão é o de, na medida do possível, incentivar ao máximo a competitividade entre os concorrentes, razão pela qual se reforça o fato de que surgindo dúvida sobre a veracidade de algum documento retirado da internet na forma do item 8.3.8 do edital, é **dever** do Pregoeiro realizar a conferência *on line*, também conforme a segunda parte do mencionado item 8.3.8, mas nunca inabilitar a concorrente. Chama a atenção o fato de que nenhum dos recursos atacou o **conteúdo dos documentos da habilitação**, mas tão somente sua forma, impugnação que não tem o menor sentido, principalmente porque frontalmente contrária ao edital.

III.2.2. – Da Devida Comprovação da Regularidade Fiscal

Argui a Recorrente COMPECC que não teria sido demonstrada a regularidade fiscal do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, visto que o alvará de funcionamento, o CNPJ e a inscrição estadual apresentados supostamente não seriam compatíveis com o objeto da licitação.

Primeiramente, há que esclarecer a finalidade da requisição de documentos pertinentes à regularidade fiscal. Tal requisição representa, em verdade, uma forma indireta de reprovar a infração às leis fiscais, conforme se depreende do aresto da lavra do Exmo. Ministro Luiz Fux:

“A exigência de regularidade fiscal para participação no procedimento licitatório funda-se na Constituição Federal, que dispõe no §3º. do art. 195 que ‘a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios’, e deve ser mantida durante toda a execução do contrato, consoante o art. 55 da Lei 8.666/93”¹.

Conforme leciona Marçal Justen Filho, a exigência de *“inscrição no Cadastro de Contribuintes destina-se a permitir a identificação do sujeito e a determinação de que exercita sua atividade regularmente, em termos tributários. Destina-se a permitir a verificação da ocorrência de fatos tributários e da satisfação dos tributos decorrentes”*².

Todo aquele que desempenha atividade econômica, está sujeito ao pagamento de algum tributo federal, ao menos o próprio imposto de renda. Por decorrência, deverá também estar regularmente inscrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ).

A prova de inscrição no CNPJ é feita para atestar se a licitante está cadastrada e se exercita suas atividades de forma regular.

Ou seja, basta a apresentação do certificado de CNPJ que informe o número da inscrição e que a situação da empresa é considerada como “regular” para que esteja preenchida a requisição editalícia. Tanto o é que nenhum pormenor do certificado é detalhado pelo instrumento convocatório, o qual se limita a requerer no item 8.3.2, letra a, *“prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda – CNPJ”*.

In casu, foram apresentados os comprovantes de inscrição no CNPJ de ambas as empresas integrantes do Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF, encontrando-se ambas em situação “regular”.

¹ STJ – Resp nº. 633.432/MG, 1ª. T., rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.06.05.

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, p. 393.

Vale destacar que, não obstante neste certificado não conste como atividade exercida pela Capricórnio aquelas ligadas à materiais de construção, elétricos e hidráulicos, além de acabamento em geral, tal fato não interfere de qualquer forma na habilitação do Consórcio. Isto porque referido certificado não elenca todas as atividades exercidas pela empresa, mas apenas algumas ou suas atividades principais, além de não se prestar a tal comprovação.

Somente o contrato ou o estatuto social da empresa constituem documento válido a evidenciar as atividades exercidas pela pessoa jurídica, verificando-se nos atos constitutivos da CAPRICÓRNIO e da BAKOF, nas cláusulas pertinentes a seus objetivos sociais, a previsão de atividades plenamente compatíveis ao presente certame. Veja-se:

*“Art. 2º. – É objetivo da sociedade a exploração Industrial e Comercial de produtos Têxteis e Confecções; Importação, Exportação e Representação Comercial por conta própria e de terceiros dos seguintes produtos e ou mercadorias: (...) **material para construção e acabamento em geral, materiais elétricos e hidráulicos**; móveis e equipamentos hospitalares, (...)”.* (destacamos)

Por sua vez, a mesma finalidade é visada através da requisição de apresentação de prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual e municipal, pertinente ao ramo de atividade e compatível com o objetivo contratual, preconizada pelo item 8.3.2., letra *b*, ou seja, certificar que a licitante está cadastrada no órgão e exerce sua atividade regularmente, recolhendo os tributos devidos.

Com efeito, a exigência deve ser interpretada no sentido de que a natureza da atividade a ser desenvolvida no curso da contratação determinará a inscrição cadastral a ser comprovada pela licitante. Mais uma vez esclarece o doutrinador Marçal Justen Filho:

“Suponha-se contrato de prestação de serviços sujeito ao ISS. Não é possível apresentar prova de inscrição no cadastro estadual, eis que a atividade a ser desenvolvida acarretará a incidência de ISS (tributo de competência municipal). Será possível deixar de apresentar comprovante de inscrição no cadastro estadual em caso de prova da ausência de sua existência. Se a atividade objeto da contratação caracterizar incidência de tributo municipal, será desnecessária e imprestável a comprovação de inscrição no cadastro estadual”³.

No caso em apreço, embora as atividades de fornecimento de bens, transporte e instalação tenham sido divididas entre as empresas, a evitar discussões, ambas as consorciadas apresentaram os respectivos comprovantes de inscrição tanto no âmbito municipal, como no estadual. Ou seja, comprovaram cabalmente estarem inscritas nos competentes e exercerem regularmente suas atividades.

O mesmo argumento acima exposto é válido também em relação às provas de inscrição cadastral municipal e estadual. Referidos comprovantes não elencam exaustivamente todas as atividades exercidas pela empresa, constantes de seu ato constitutivo, razão pela qual a não menção em tal documento da atividade a ser desempenhada na contratação em tela não conduz à inabilitação do Consórcio.

Comprovado pelos atos constitutivos que as empresas exercem atividades compatíveis ao objeto licitado e estão devidamente inscritas nos cadastros de contribuintes nos âmbitos federal, estadual, municipal, não há como se cogitar do não atendimento das exigências pertinentes à regularidade fiscal do Consórcio.

Apresentadas as provas de inscrição das consorciadas CAPRICÓRNIO e BAKOF no CNPJ, e nos cadastros de contribuinte

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, p. 393.

estadual e municipal, plenamente atendidas restam as requisições do item 8.3.2., letras *a* e *b*, do instrumento convocatório.

III.2.3. – Da Qualificação Econômico-Financeira do Consórcio

III.2.3.1. - Dos Balanços Apresentados na Forma da Lei

Aduzem as Recorrentes que o Consórcio CAPRICÓRNIO/BAKOF não teria apresentado os respectivos balanços “na forma da lei”, apontando ainda que o balanço da BAKOF não estaria registrado na Junta Comercial, em desatendimento ao item 8.3.4., letra *c*, c.1.

Vejamos o quanto dispôs o edital em relação à exigência em comento:

“8.3.4. Qualificação Econômico-Financeira:

(...)

c) 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, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta, tomando como base a variação, ocorrida no período, do ÍNDICE GERAL DE PREÇOS – DISPONIBILIDADE INTERNA - IGP-DI, publicado pela Fundação Getúlio Vargas - FGV ou de outro indicador que o venha substituir;

c1) Observações: serão considerados aceitos como na forma da lei o balanço patrimonial e demonstrações contábeis assim apresentados:

c.1.1) sociedades regidas pela Lei nº 6.404/76 (sociedade anônima):

- Publicados em Diário Oficial; ou*
- Publicados em jornal de grande circulação; ou,*
- Por fotocópia registrada ou autenticada na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante.*

c.1.2) sociedades por cota de responsabilidade limitada (LTDA):

- Por fotocópia do livro Diário, inclusive com os Termos de Abertura e de Encerramento, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante ou em outro órgão equivalente; ou*

- Fotocópia do Balanço e das Demonstrações Contábeis devidamente registrados ou autenticadas na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante;

Quando o edital refere-se, à semelhança do disposto no artigo 31, inciso I, da Lei nº. 8.666/93, à “apresentação na forma da lei”, *“isso significa que a contabilização não pode ser produzida de acordo com cogitações subjetivas variáveis. Mas não significa que somente possam ser admitidas algumas alternativas específicas, determinadas, imutáveis”*⁴, ou seja, o rigor exigido para a demonstração do balanço patrimonial é tão somente aquele apto a se apurar a condição econômica da pessoa jurídica.

Acrescenta Marçal Justen Filho que *“o licitante tem de apresentar o balanço e as demonstrações contábeis, elaboradas de acordo com as regras próprias. Poderá exibir uma cópia autenticada ou uma via original. Não há motivo razoável para negar-se a validade da exibição de um extrato dos documentos contábeis, contendo o balanço e demais informações, devidamente assinado pelo representante legal da empresa e de seu contador”*⁵.

No caso em apreço, por expressa disposição editalícia, exigiu-se que fosse apresentado o balanço do último exercício social, facultando-se aos licitantes a forma de apresentação dentre aquelas expressamente consignadas no item 8.3.4, letra c, do edital.

Referido item editalício permitiu que fosse apresentada fotocópia do balanço registrada ou autenticada pela Junta Comercial tanto em relação às sociedades anônimas, como em relação às sociedades limitadas.

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, p. 443.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, p. 443.

Especificamente no caso do Consórcio Recorrido verifica-se o mesmo ser composto por uma sociedade anônima, a Capricórnio, e uma sociedade limitada, a BAKOF.

Todavia, ambas estão obrigadas, por força de lei, a apresentar seus livros através do SPED – Sistema Público de Escrituração Digital.

O Sistema Público de Escrituração Digital (SPED) foi instituído pelo Decreto nº. 6.022, de 22 de janeiro de 2007, que o definiu da seguinte maneira:

“Instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração comercial e fiscal dos empresários e das sociedades empresárias, mediante fluxo único, computadorizado, de informações.”

A Escrituração Contábil Digital (ECD) é parte integrante do projeto SPED e tem por objetivo a substituição da escrituração em papel pela escrituração transmitida via arquivo, ou seja, corresponde à obrigação de transmitir, em versão digital, os seguintes livros:

- (i.) livro Diário e seus auxiliares, se houver;
- (ii.) livro Razão e seus auxiliares, se houver; e
- (iii.) **livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos.**

Não obstante os livros e balanços sejam transmitidos via internet, através de *software* próprio, a autenticação dos mesmos fica a cargo da Junta Comercial.