

Assunto: Notificação: Decisão do Pregoeiro sobre Impugnação ao Edital Pregão 004/2014

De: Holdermes Filho (holdermesfilho@yahoo.com.br)

Para: irio.dantas@gmail.com; licitacao@combatepb.com.br; diretoria2@combatepb.com.br;

Data: Terça-feira, 22 de Abril de 2014 12:26

Ficam Vossa Senhorias devidamente notificados do teor do presente despacho decisório abaixo, e em anexo, devidamente digitalizado. Consta a Impugnação e o despacho decisório, também, no Portal da Transparência, no seguinte link:

www.defensoria.pb.gov.br/transparencia

Atenciosamente,

Holdermes Bezerra Chaves Filho
PREGOEIRO - DPPB
Fone/Fax: (83) 3221-6340
Cel: (83) 9634-0090
E-mail: holdermesfilho@yahoo.com.br

----- inteiro teor do despacho -----

Processo Administrativo nº 0420/2014-8
Pregão nº 004/2014

Vistos, e etc.

A empresa **COMBATE SEGURANÇA DE VALORES LTDA**, devidamente qualificada nos autos, representada pelo

Dr. Írio Dantas da Nóbrega (Cel: 8876-0353, email: irio.dantas@gmail.com),
Cláudia Serrano (Cel: 9650-0197; email: licitacao@combatepb.com.br), e
Bruno Braga Fernandes (email: diretoria2@combatepb.com.br),

para fins de registro, e posterior encaminhamento da decisão, apresentou **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do Pregão Presencial nº 004/2014, aduzindo em suas razões:

- 1) Omissão do edital quanto às exigências legais da Lei Federal nº 7.102/03 e do Decreto nº 89.056/83, bem como da Lei Estadual nº 7.135/2002, que exigem autorização do Ministério da Justiça e comunicação à Secretaria de Segurança do Estado da área de atuação da empresa.
- 2) Comprovação do Acervo Técnico com exigências em desconformidade com a Lei de Licitações, especificamente entendendo ilegais as seguintes:
 - a. Apresentação de Nota de Empenho e da portaria de designação do servidor que lavrou o atestado de capacidade técnica;
 - b. Apresentação de notas fiscais de prestação de serviços emitidas antes da data da publicação do aviso do Edital, caso o Atestado de Capacidade Técnica seja emitido por pessoa jurídica de direito privado.
- 3) Exigência de Demonstrações Contábeis relativas ao Exercício de 2013, em descordo com o que determina o art. 1.078, I, do CC, e o art. 3º, da IN-RFB nº 787/2007.

É o breve relato. Decido.

No tocante ao primeiro item, "*Omissão do edital quanto às exigências legais da Lei Federal nº 7.102/03 e do Decreto nº 89.056/83, bem como da Lei Estadual nº 7.135/2002, que exigem autorização do Ministério da Justiça e comunicação à Secretaria de Segurança do Estado da área de atuação da empresa*", não merece prosperar a alegação da empresa Impugnante, pois as exigências de tais comprovantes, em sede de habilitação em processo licitatório, se mostram

desarrazoadas com o princípio da ampla concorrência, alijando do processo empresas que porventura estejam na iminência de obter a aludida autorização de funcionamento, perante o Ministério da Justiça, ou estejam aguardando a sua renovação, conforme o caso.

É o caso tão somente de alertar às empresas licitantes que tais exigências serão oportunamente examinadas, com sua regular comprovação, quando da assinatura do contrato. Nem deveria, pois se trata de exigência legal para poder funcionar com a atividade de segurança armada, devendo as licitantes estarem cientes de que ao licitar com o Poder Público devem atender às normas que regulamentam determinada atividade ou segmento empresarial.

Diferentemente, é cabível a exigência de comprovação de capacidade técnica e operacional para atividades que envolvem laboração intelectual, com exigências de comprovação de registro da licitante no Conselho Regional da atividade regulamentada, bem como de seu responsável técnico, ou alternativamente, um ou outro, conforme os ditames do Edital. A exemplo disso, ocorre nas licitações envolvendo serviços de obras e engenharia, com exigências de registro, apresentação de Certificados de Anotação de Responsabilidade Técnica e Certificado de Acervo Técnico, como medida de averiguação da qualificação da licitante para a execução do objeto licitado, o que não é o caso no vertente processo licitatório. Ademais, o que exige o art. 30, inciso I, da Lei de Licitações, é a comprovação de registro ou inscrição na ENTIDADE PROFISSIONAL competente, referendando assim o exemplo retrocitado, hipótese diversa de autorização para desempenho de determinada atividade empresarial por órgão público que não seja responsável pela fiscalização e registro das atividades eminentemente profissionais de classe "profissão REGULAMENTADA".

Isto posto, indefiro o pedido para retificar o edital nesse sentido.

Num segundo momento, a Impugnante entende desarrazoada a exigência de apresentação de Nota de Empenho e da portaria de designação do servidor que certifica o atestado. Tal ilação não tem fundamento jurídico, pois é permitido à Administração Pública exigir a comprovação de capacidade técnica, *"para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação"*, 'ex vi' do disposto no art. 30, II, da Lei de Licitações. Com efeito, não se exige atestado de capacidade técnica com limitação de tempo, época ou de locais específicos, nem tampouco de quantitativos ou descritivos de serviços descompassados com o objeto do certame, como se observa do disposto no inciso I do §1º, c/c os §§2º e 3º, todos do art. 30 da Lei de Licitações.

O que se evidencia é uma única exigência: **APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA**, condicionando-se sua aceitabilidade a critérios objetivos e impessoais. A busca do certame é pela VERDADE REAL, e não a verdade meramente FORMAL, sendo o caso de exigir, para efeito de validação do atestado, meios probatórios que de fato possam aferir a veracidade do documento apresentado. Não se trata, portanto, de exigência além da prevista em lei, mas de meio idôneo a conferir respaldo criterioso para nortear o pregoeiro a aceitar o atestado apresentado como declaração inequivocamente compatível com a realidade fática, mediante:

a) Comprovação de que o subscrevente do atestado, emitido por órgão público, é detentor de atribuições para assim fazê-lo, e até mesmo se é ao menos "servidor público", na acepção mais ampla da lei;

b) Comprovação de que existe ou existiu liame contratual com o órgão público ou privado, através da apresentação de contrato administrativo (ou nota de empenho que o substitua), ou nota fiscal emitida em favor da empresa privada, ANTES da data do aviso do edital, como forma a evitar que haja emissão de documento fiscal tão somente para atender aos critérios editalícios.

Necessário se faz interpretar o item editalício para que se exija, alternativamente, ou o contrato administrativo ou a nota de empenho, como seu substitutivo legal, por força do disposto no art. 62, §2º, da Lei de Licitações.

Portanto, ao se entender que de outra exigência não se trata, nem de inovação ao que determina a Lei de Licitações, mas tão somente de critérios de aferição de validade dos atestados apresentados, na busca pela verdade real, fazendo-se uma triagem impessoal e objetiva por empresas idôneas e qualificadas à execução do objeto do certame, é que se nega motivadamente o pleito contido na Impugnação ao Edital, ora sob exame.

No que tange ao disposto na alínea "a" do item 6.10, do Edital, que exige a apresentação das Demonstrações Contábeis (Balanço Patrimonial e Demonstração do Resultado do Exercício) quanto ao Exercício de 2013, merece prosperar, em parte, a insurgência da empresa ora Impugnante.

A sessão está agendada para o dia 23 de abril do corrente ano, enquanto que o art. 1.078, inciso I, do Código Civil, exige o encerramento das contas, mediante a devida escrituração dos fatos contábeis e encerramento do exercício anterior, com subsequente elaboração das demonstrações contábeis, até QUATRO MESES seguintes ao término do

exercício social a que se referirem.

Logo, a exigência para a apresentação das demonstrações contábeis de 2013 será a partir de 01 de maio de 2014, merecendo acatamento dos argumentos esposados pela Impugnante, no tocante à matéria de fundo de direito. No entanto, não é o caso de adiar a sessão, bastante consignar antes da abertura dos envelopes que as demonstrações contábeis de 2013 e de 2012 serão levadas em consideração por parte do Pregoeiro, para efeito de habilitação econômico-financeira.

Noutra banda, não merece acolhida o argumento de que as empresas sujeitas à apuração do Lucro Real tenham direito a apresentar, para fins de licitação, as demonstrações contábeis, tomando-se como marco inicial da exigência o último dia útil do mês de Junho do ano subsequente ao exercício em referência.

Explico.

O SPED foi instituído pelo Decreto Federal nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, que define como “usuário” do SPED a Secretaria da Receita Federal, *‘ex vi’* do disposto no art. 3º, inciso I. O §1º do aludido dispositivo regulamentar estabelece que os usuários do SPED deverão estabelecer a obrigatoriedade, periodicidade e **PRAZOS** para a apresentação dos livros e documentos por ele exigidos, por intermédio do SPED. Com fulcro nessa competência infra-legal, a hoje intitulada Receita Federal do Brasil, antiga SRF/MF, expediu a Instrução Normativa RFB nº 787/2007, regendo-se o seu art. 5º que *“a ECD será transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração”*.

Observa-se que o Decreto nº 6.022/2007, em seu art. 3º, *‘caput’*, e incisos, aponta como **USUÁRIOS** do SPED, também, as administrações tributárias dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como os órgãos e entidades da administração pública federal direta e indireta que tenham atribuição legal de fiscalização de empresários e pessoas jurídicas, cabendo a cada uma delas, dentro do seu espectro de competência, estabelecer o prazo para a apresentação da ECD – Escrituração Contábil Digital.

Necessário se faz reconhecer que a base de dados é uma só, centrada pela Receita Federal do Brasil, porém, cada órgão fazendário dos entes federativos, e entidades da administração pública federal direta ou indireta, podem fixar datas distintas para a obrigatoriedade da apresentação das informações, sob pena de cominação de multa estabelecida na legislação própria.

Convém salientar que as legislações tributárias de cada ente da federação, ou entidades previstas no inciso III do art. 3º do Decreto nº 6.022/2007 podem fixar prazos diferenciados de acordo com as suas peculiaridades, o que não vincula ou condiciona a Administração Pública a adotar, para fins de exigência da comprovação de capacidade econômico-financeira, o marco temporal inicial que for mais elástico em favor dos licitantes, mas sim o marco estabelecido no regramento legal contido no art. 1.078, *‘caput’*, do Código Civil, isso pelo fato de ser norma de alçada legal, portanto, acima de decreto regulamentar ou de atos normativos contidos no âmbito da legislação tributária de que trata o art. 96, c/c o art. 10, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o caso de acolher parcialmente a pretensão da empresa Impugnante para permitir a apresentação das demonstrações contábeis de 2013 e/ou de 2012, fato que deverá ser noticiado às demais licitantes antes da abertura das propostas. Por ter sido a única empresa a impugnar o edital, presume-se que as demais aceitaram as disposições editalícias, tendo algumas sido comunicadas verbalmente pelo pregoeiro, além da empresa ora Impugnante, motivo pelo qual não se vê razão para adiamento do certame.

‘Ex positis’, decido:

- (1) Em interpretar a exigência contida no item 6.11.3 como sendo obrigatório o acompanhamento do Atestado de Capacidade Técnica, alternativamente, ou do contrato administrativo, ou da Nota de Empenho, sendo este substitutivo do primeiro instrumento, nos termos do art. 62, §2º, da Lei de Licitações;
- (2) Acolher, em parte, a Impugnação apresentada para considerar como válida a apresentação das demonstrações contábeis, notadamente o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício, referente ao exercício de 2012, bem como do exercício de 2013, já exigido no edital, indistintamente, um ou outro, como adequação às exigências do art. 1.708, do Código Civil.
- (3) Por entender que não há motivo para retificação do edital, tendo em vista que foi a única empresa a impugná-lo nesses termos, presumindo-se que as demais interessadas atenderão às normas editalícias, e

tendo algumas sido verbalmente advertidas sobre a permissividade do item acima, concemente ao exercício de 2012, continua marcada a sessão agendada para o dia 23/04/2014, conforme aviso publicado no DOE-PB estampado nos autos.

(4) Manter inalteradas todas as demais disposições do Edital.

À homologação da autoridade superior quando da análise final de todo o certame.

Intime-sc.

João Pessoa/PB, 22 de abril de 2014.

Holdernes Bezerra Chaves Filho
Pregoeiro – Mat: 170.450-8
DPPB