



205
E

ASSESSORIA JURÍDICA

INFORMAÇÃO Nº: 1455/2015 – ASJUR/CELIC
PROCESSO Nº: 009045-24.00/14-2 (anexos: 006175-24.00/15-2 e 006178-24.00/15-0)
PREGÃO PRESENCIAL INTERNACIONAL Nº: 003/CELIC/2015
IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Vistos etc.

Vem à manifestação desta Assessoria Jurídica as IMPUGNAÇÕES interpostas pelas pessoas jurídicas (i) **KAEFY DO BRASIL LTDA.** e (ii) **BRONTO SKYLIFT OY AB**, nos autos do pregão presencial internacional n.º 003/CELIC/2015, que visa ao registro de preços de 03 caminhões de combate a incêndio tipo autoelevatória com no mínimo de 400cv, para a Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul (edital às fls. 237/264v).

DA ADMISSIBILIDADE

Quanto às impugnações, assim dispõe o edital:

“8 DAS IMPUGNAÇÕES

8.1 Decairá do direito de impugnação dos termos do Edital de Pregão, o licitante que não se manifestar até 02 (dois) dias úteis antes da data de abertura da sessão do pregão, apontando as falhas ou irregularidades que o viciaram, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso”.

8.2 A impugnação ao Edital deverá ser feita por escrito e entregue no Protocolo da Secretaria de Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos - SMARH, na Av. Borges de Medeiros nº 1501-Térreo, nas dependências do Centro Administrativo Fernando Ferrari - CAFF, em Porto Alegre/RS, CEP90119-900, horário comercial, de segunda a sexta-feira em dias úteis.

8.3 O licitante que apresentar impugnação deverá encaminhar suas razões fundamentadas ao pregoeiro, que responderá e submeterá a aprovação da Diretora do Departamento de Editais e Padronização da CELIC. A impugnação deverá ser respondida no prazo máximo de até 24 horas antes da abertura do pregão.

8.4 A impugnação feita tempestivamente não impedirá a licitante de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente, nos termos dos § 2º e § 3º, do art. 41 da Lei nº 8.666/93.

8



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fis.
ASJUR/CELIC

8.5 Acolhida a impugnação da licitante contra o instrumento convocatório, será definida e publicada nova data para realização do certame.(grifo nosso)".

A licitação ora em deslinde tinha a sua abertura prevista para o dia 17 de DEZembro de 2015, e as peças foram encaminhadas, através de protocolo, em 14 de dezembro de 2015.

Considerando que as potenciais licitantes poderiam impugnar o instrumento convocatório em até 02 (dois) dias úteis antes da abertura da sessão do pregão, restam estas providas de tempestividade.

Em decorrência delas, a Pregoeira declarou a suspensão da abertura do pregão (fl. 280).

Passe-se, pois, à análise do mérito.

DA MODALIDADE E DO TIPO DE LICITAÇÃO

Ambas as empresas impugnaram o fato de se ter optado pela modalidade pregão. Aduziram que a concorrência é a modalidade mais adequada ao caso, uma vez que se trata de itens de ultrapassam os R\$ 650.000,00. Ainda, questionam o tipo e licitação: menor preço e asseveram que deveria ser melhor técnica.

Comporta referir que, de início, foi confeccionada minuta de concorrência internacional de registro de preços às fls. 43/80 que, por não atender os modelos de editais e termos de contratos instituídos pelo Decreto Estadual n.º 35.994, de 25 de maio de 1995, esta Assessoria Jurídico enviou o feito à análise da Procuradoria-Geral do Estado (fls. 82/85), que, a seu turno, solicitou o envio dos autos à manifestação do órgão requisitante, ou seja a Secretaria de Segurança Pública (fls. 87/89).

Através de sua Assessoria Jurídica, o órgão frisou que o Convênio n.º 784735/2013 (fls. 08/12), que originou o presente processo de aquisição, determina em sua cláusula terceira, II, "f", o uso obrigatório da modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica, não sendo possível o uso da modalidade concorrência, conforme determinou esta CELIC (fl. 122).

Em seguida, a Procuradoria-Geral do Estado entendeu viável a utilização de licitação na modalidade pregão internacional (fls. 129/139).

Após a chegada do expediente a esta CELIC, confeccionou-se minuta de edital na modalidade pregão eletrônico internacional, tipo menor preço (fls. 152/168v), que foi encaminhado a nova manifestação da Procuradoria-Geral do Estado.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fls.
ASJUR/CELIC

286
P

A PGE, após análise, procedeu a diversos apontamentos (fls. 176/179).

Por solicitação do órgão, justificada (fl. 192), foi confeccionada nova minuta, agora na modalidade pregão presencial internacional (fls. 197/227), que foi analisada por esta Assessoria (fls. 229/230) e pela Seccional da Contadoria e Auditoria-Geral do Estado junto a esta CELIC (fls. 230/231).

Após o cumprimento de outros apontamentos, a minuta de fls. 237/264v) restou aprovada e CAGE (fls. 272/272v e 273).

Como se vê, a adoção da modalidade pregão foi acolhida após solicitação da Secretaria da Segurança Pública e análise exaustiva da legislação, doutrina e jurisprudência pela Procuradoria-Geral do Estado. A PGE, inclusive, faz referência à União, que vem utilizando este tipo de modalidade para a aquisição de equipamentos para a Polícia Federal (fls. 129/139).

Diversamente do que alegam as empresas, o pregão, seja presencial ou eletrônico, somente é válido para a aquisição dos chamados bens e serviços comuns, e pode ser adotado para os mesmos tipos de compras e contratações realizadas por meio das modalidades concorrência, tomada de preços e convite. Diversamente destas modalidades, o pregão pode ser aplicado a qualquer valor estimado de contratação, de forma que constitui alternativa a todas as modalidades.

E em sendo pregão, é obrigatória a adoção do tipo menor preço, conforme preceitua a lei.

DO VALOR DE REFERÊNCIA

No tocante ao valor de referência, o Tribunal de Contas da União, relativamente a essa questão, decide, reiteradamente, da maneira exposta neste trecho do Acórdão 2080/2012 do Plenário:

“(…) *10. (...) há pacífica jurisprudência do TCU no sentido de que, nos termos do art. 3º, da Lei 10.520/2002, a Administração não está obrigada a anexar ao edital o orçamento de referência que elaborou na fase interna da licitação. Este deve constar, obrigatoriamente, apenas dos autos do processo administrativo referente à licitação. Nesse último caso, deve constar do instrumento convocatório a informação sobre os meios pelos quais os interessados poderão ter acesso ao documento. (...)”.*

Sobre o tema, colaciona-se ainda:

“(…)”

10
E



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fis.
ASJUR/CELIC

3. *Orçamento"ou Valor orçado"ou Valor de referência"ou simplesmente Valor estimado"não se confunde com preço máximo." O Valor orçado,"a depender de previsão editalícia, pode eventualmente ser definido como o preço máximo" a ser praticado em determinada licitação, mas não necessariamente.*

4. *Nas modalidades licitatórias tradicionais, de acordo com o art. 40, § 2º, II, da Lei n.º 8.666/93, o orçamento estimado deve figurar como anexo do edital, contemplando o preço de referência e, se for o caso, o preço máximo que a Administração se dispõe a pagar. No caso do pregão, a jurisprudência do TCU é no sentido de que a divulgação do valor orçado e, se for o caso, do preço máximo, caso este tenha sido fixado, é meramente facultativa." (Rel. Min. José Jorge, Acórdão nº 392/2011 – Plenário)."*

Dentre muitos outros nessa linha, citam-se os Acórdãos 1.248/2009, 114/2007 e 1935/2006, todos do Plenário.

Portanto, a Administração Pública não está obrigada a divulgar o valor de referência no edital. O processo administrativo é público e qualquer interessado, mediante requerimento, poderá solicitar vistas e verificar o valor máximo orçado para o pregão em comento.

DA PUBLICIDADE

No tocante à publicidade, o presente pregão foi publicado no Jornal Correio do Povo (fl. 275), Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Sul (fl. 276) e Diário Oficial da União (fl. 277), preenchendo-se, portanto, os requisitos do artigo 21, do Estatuto de Licitações e Contratos. Senão, vejamos:

“Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)



287
D

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.”.

Como se vê, as publicações atingiram o seu fim, já que as duas empresas, após a publicação, apresentaram suas impugnações tempestivas.

DO PRAZO DE VIGÊNCIA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

No pertinente à Ata de Registro de Preços, incluída no Anexo I, do edital, especificamente no item 4.1, cláusula quarta – dos prazos, consta o que a seguir segue exposto:

“4.1 O prazo de validade deste Registro de Preços é de, (prazo máximo de um ano, admitindo-se prorrogação desde que o total não ultrapasse esse prazo), a partir da publicação da súmula no Diário Oficial do Estado.”.

O art. 15, § 3º, inciso III, da Lei nº 8.666/93, preceitua:

Art. 15 As compras, sempre que possível, deverão: (Regulamento)

(...)

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

(...)

III - validade do registro não superior a um ano.

O artigo 12, caput, do Decreto Federal nº 7.892/2013 estipulou que a ata de registro de preços não poderá ter duração superior a doze meses, computadas as possíveis prorrogações, conforme estabelece a própria Lei nº 8.666/1993.

Sobre o assunto, o Tribunal de Contas da União já se manifestou:

“9.1. conhecer da presente consulta, com base no art. 264 do Regimento Interno/TCU;

9.2. responder ao interessado que, no caso de eventual prorrogação da ata de registro de preços, dentro do prazo de vigência não superior a um ano, não se restabelecem os quantitativos inicialmente fixados na licitação, sob

D



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fis.
ASJUR/CELIC

*pena de se infringirem os princípios que regem o procedimento licitatório, indicados no art. 3º da Lei nº 8.666/93; (...)
(Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 991/2009- Plenário).”*

Sendo assim, tendo em vista a lacuna editalícia, o Departamento de Licitações deverá emitir aviso de esclarecimento quanto ao prazo de vigência da Ata de Registro de Preços.

PRAZO DE ENTREGA DO PRODUTO

Quanto ao prazo de entrega, deverá ser enviado para manifestação do órgão requisitante.

DO BALANÇO PATRIMONIAL ETC

A alegação de falta de objeto claro e específico para julgamento da documentação solicitada no item 6.18 dos documentos relativos à habilitação não prospera.

O item é hialino e solicita, como condição à habilitação de licitante, o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, acompanhado do Anexo IV – Análise Contábil da Capacidade Financeira de Licitante – ACF, preenchido nos termos do Decreto Estadual nº 36.601, de 10/04/1996. Alternativamente, a licitante poderá apresentar o Certificado de Capacidade Financeira Relativa de licitante, que é emitido pela Contadoria e Auditoria-Geral do Estado – CAGE, disponível no site www.sefaz.rs.gov.br, exceto para as microempresas e empresas de pequeno porte.

Não há mistério em relação à apresentação da documentação solicitada. Basta a licitante classificada apresentar um dos documentos, nos moldes da legislação. Acaso haja dúvidas quanto ao preenchimento etc, poderá fazer jus ao que consta no item 9 do edital (das informações e esclarecimentos). O pregoeiro analisará e verificará se a dúvida ou o pedido de esclarecimento são pertinentes.

3.7 DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO CONTIDO NO MODELO DE PROPOSTA COMERCIAL PARA OBJETO IMPORTADO – ANEXO X

Quanto à questão suscitada dos gravames que oneram a licitante estrangeira, assim dispõe a Lei de Licitações e Contratos:

“Art. 42. Nas concorrências de âmbito internacional, o edital deverá ajustar-se às diretrizes da política monetária e do comércio exterior e atender às exigências dos órgãos competentes.

§ 1º Quando for permitido ao licitante estrangeiro cotar preço em moeda estrangeira, igualmente o poderá fazer o licitante brasileiro.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fis.
ASJUR/CELIC

288

§ 2o O pagamento feito ao licitante brasileiro eventualmente contratado em virtude da licitação de que trata o parágrafo anterior será efetuado em moeda brasileira, à taxa de câmbio vigente no dia útil imediatamente anterior à data do efetivo pagamento. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3o As garantias de pagamento ao licitante brasileiro serão equivalentes àquelas oferecidas ao licitante estrangeiro.

§ 4o Para fins de julgamento da licitação, as propostas apresentadas por licitantes estrangeiros serão acrescidas dos gravames consequentes dos mesmos tributos que oneram exclusivamente os licitantes brasileiros quanto à operação final de venda.”.

As empresas estão irredidas com a incidência do imposto de importação contido na planilha de formação de preço e proposta de equipamentos importados.

Ora, o estatuto de licitações assevera que as propostas apresentadas por licitantes estrangeiros serão acrescidas dos gravames consequentes dos mesmos tributos que oneram exclusivamente os licitantes brasileiros quanto à operação final de venda. A lei está incluindo e não excluindo outros tributos porventura devidos tanto por licitantes nacionais quanto estrangeiras.

A legislação tributária nacional exige o pagamento do tributo de importação para produtos importados. Nesse caso, qualquer empresa que importar produto terá que pagar o tributo, não importando se empresa nacional ou estrangeira. Além disso, o anexo X se refere a modelo de proposta comercial para objeto importado. Então como não incidiria o imposto de importação?

Quanto as demais questões não apreciadas, devem ser levadas à análise do órgão requisitante, por serem de ordem técnica.

Após análise do órgão, sugere-se o retorno dos autos a esta Assessoria Jurídica.

Frisa-se, por fim, novamente, que a minuta do edital foi previamente analisada pela Procuradoria-Geral do Estado, que efetuou as recomendações pertinentes e cabíveis à modalidade.

À apreciação superior.

Porto Alegre, 21 de dezembro de 2015.



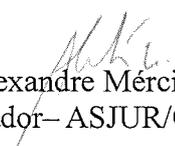
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO E DOS RECURSOS HUMANOS
SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES
- CELIC -

Fls.
ASJUR/CELIC

Patricia Nazario,
Assessoria Jurídica – CELIC.

De acordo. Devolvam-se os autos à COPREG/DELIC, nos termos propostos, com a sugestão de remessa do feito à análise do órgão requisitante. Após, solicito o retorno a esta Assessoria Jurídica.

Em 22/12/2015.


Alexandre Mércio,
Coordenador – ASJUR/CELIC.

INFORMAÇÃO Nº: 1455/2015 – ASJUR/CELIC