

Edital de Tomada de Preços nº 037/2018

Análise de Recursos Administrativos

CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REALIZAÇÃO, SOB DEMANDA, DE ENSAIOS EM LABORATÓRIO COM RETROFIT DE DISJUNTORES DE MÉDIA TENSÃO

EMENTA: Análise. Recurso Administrativo quanto decisão do Presidente da Comissão Permanente de Licitações. Edital de Tomada de Preços nº 037/2018. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de análise de recurso administrativo interposto pela participante do Edital de Tomada de Preços nº 037/2018, empresa **BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA (BORTOLUZZI)**, contra decisão exarada pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitações, na qual a inabilitou e habilitou a empresa **ZANELI SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA (ZANELI)**.

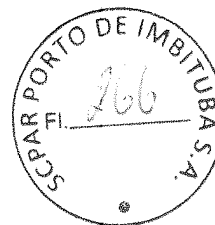
I) DOS FATOS

O processo licitatório teve início com a publicação do Edital nº 037/2018, o qual tomou corpo com a sessão pública realizada na data de 04 de julho de 2018.

Naquela oportunidade, conforme ata anexa aos autos em sua fl. 237, compareceram à sessão três empresas interessadas, dentre elas **BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA** e **ZANELI SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA**, as quais suas respectivas habilitações são objetos do presente recurso.

Na oportunidade, foram realizados os procedimentos relativos à abertura dos envelopes de habilitação e julgamento de habilitação, bem como oportunizada vista às licitantes presentes.

Oportunizado a palavra aos presentes, o representante da empresa ZANELI apontou que *"a empresa BORTOLUZZI não comprovou o atendimento ao item 5.2.3.II.a (o Atestado apresentado faz menção somente a "instalação", não se referindo a "manutenção", não atendendo integralmente ao que exigia o Edital)"*. Já o representante da empresa BORTOLUZZI apontou que *"a empresa ZANELI não comprovou o atendimento ao item 5.2.2.b"*



(Prova de inscrição no cadastro de contribuinte municipal ou estadual, se houver, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual), uma vez que, tratando-se de prestação de serviço, deveria apresentar documento comprobatório de recolhimento de tributo municipal”.

Após análise dos documentos o Presidente da Comissão Permanente de Licitações entendeu pela habilitação da empresa ZANELI, considerando regular a documentação apresentada, bem como entendeu, após diligência junto representante da área técnica, pela inabilitação da empresa BORTOLUZZI, conforme decisão registrada em ata, pelo não cumprimento do item 5.2.3, II, “a”, o qual assim exigiu:

“Manutenção em instalações de subestações abrigadas OU manutenção de subestações externas de energia elétrica OU manutenção de subestação de transformação de energia elétrica OU manutenção de posto de transformação de energia elétrica, com tensão primária mínima de 13,8 kV”.

Foi encerrada a sessão e informado aos licitantes o prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar da lavratura da ata, na forma legal, para a interposição de recursos.

Com vistas a instruir da melhor maneira possível o julgamento do recurso, foi solicitado Parecer da área técnica, Setor de Obras da SCPAR Porto de Imbituba (fls. 257 – 259), que opinou no sentido de manter a decisão que inabilitou a empresa BORTOLUZZI, e Parecer Jurídico (págs. 262-264), que opinou no sentido de que seja reformada parcialmente a decisão, mantendo a inabilitação da empresa BORTOLUZZI, porém, inabilitando a empresa ZANELI.

II) DA TEMPESTIVIDADE

A doutrina aponta alguns pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo que devem ser analisados preliminarmente, quais sejam: a manifestação tempestiva, a inclusão de fundamentação e pedido de reforma da decisão recorrida.

A Lei nº 8.666/93, em seu art. 109º, inciso I, assim disciplinou:

“Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:



l - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante; (...)"

A empresa BORTOLUZZI tempestivamente juntou suas razões de recurso, protocoladas no dia 11 de julho de 2018 (fls. 244 - 252).

III) DAS RAZÕES DE RECURSO

A recorrente apresentou suas razões de recurso alegando ser equivocada a decisão do Presidente da CPL em inabilitá-la e habilitar a licitante ZANELI.

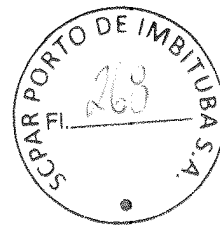
Argumenta, em síntese, que, com relação a sua inabilitação, comprovou sua capacidade técnica para atendimento do item pela qual foi inabilitada. Alega, em suas próprias palavras, que: *"para atendimento da exigência anexou atestado que comprova o PROJETO, INSTALAÇÃO E EXECUÇÃO DE SUBESTAÇÃO ABRIGADA DE ENERGIA ELÉTRICA", atividades que no entendimento da recorrente seriam "muito mais complexas do que a manutenção licitada".*

Ainda em suas palavras, afirma a recorrente:

"o termo de referência estabelece que a contratada deverá retirar os disjuntores e encaminhá-los a um laboratório para realização de testes e posterior reinstalação, sendo que não foi exigido acervo de realização de testes laboratoriais e tampouco a indicação do laboratório terceirizado que realizará os ensaios. (...)

Ou seja, a essência do objeto licitado é a retirada e reinstalação dos disjuntores, com realização dos ensaios e manutenções necessárias em um laboratório devidamente qualificado, que não faz parte da relação contratual."

Já com relação à habilitação da empresa ZANELI, a recorrente argumenta que foi apresentado somente cadastro de contribuinte estadual, sendo que, pela natureza do serviço, deveria ter sido apresentado cadastro de contribuinte municipal. Em suas palavras:



“O objeto do certame trata da prestação de serviço tributado pelo ISS, o que acarreta na imposição da exigência de que a licitante apresente cadastro de contribuinte municipal para sua habilitação (...)”

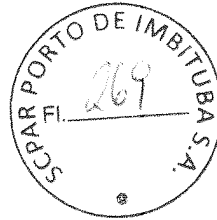
Para elucidar o tema a recorrente utiliza ainda, em suas razões de recurso, trecho da obra do jurista Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16 ed., p. 560, que assim expressa:

“O inc. II desperta alguma dúvida em virtude da conjunção “ou” constante de sua redação. Já se verificou a hipótese em que o sujeito pretendia escolher entre o cadastro municipal e o estadual. Tal alternativa não se põe. O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a natureza determinará a inscrição cadastral. Assim, por exemplo, suponha-se contrato de prestação de serviços sujeito ao ISS. Não é possível apresentar prova de inscrição 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. Ou seja, a parte inicial do inc. II deve ser interpretada em consonância com a parte final (“pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual”). Torna-se claro o motivo da utilização da conjunção referida (“ou”). Não se trata de remeter à escolha do licitante, mas de adequar a exigência à natureza da atividade desenvolvida e à competência tributária estadual ou municipal.

[...]

O STJ decidiu que a expressão “conforme o caso” deve ser interpretada no sentido de que apenas se e quando houver inscrição é que será necessário comprová-la. Ademais, a inscrição deveria ser avaliada em função do objeto licitado [...]

Expostas suas razões de recurso, a recorrente solicita a sua habilitação, assim como a inabilitação da empresa ZANELI.



IV) DA CONTRARRAZÕES

Findo o prazo recursal estabelecido, foram notificados todos os licitantes para apresentarem suas contrarrazões ao recurso em até 05 (cinco) dias úteis, conforme notificação juntada aos autos em sua fl. 253.

Decorrido o prazo legal para manifestação de contrarrazões, constatou-se a inexistência de manifestação dos demais interessados.

V) DAS ANÁLISES DOS FATOS

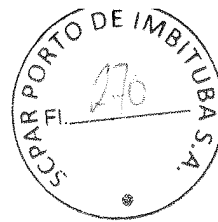
Analisando o recurso interposto, verifica-se que o mesmo merece provimento parcial.

Utilizo como fundamentos os exatos termos do Parecer Jurídico nº 147/2018 (anexo), e Parecer Técnico (anexo), os quais são partes integrantes deste julgamento, como se aqui estivessem inteiramente transcritos.

VI) DECISÃO

Face ao exposto, com fundamento nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da isonomia, e da vinculação ao instrumento convocatório, o Presidente da Comissão Permanente de Licitações resolve conhecer do recurso interposto pelo licitante **BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA** para, no MÉRITO, sugerir que seja reformada a decisão e dado PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso interposto, adotando-se as seguintes providências:

- Declarar que permanece mantida a inabilitação da empresa **BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA**;
- Declarar a inabilitação da empresa **ZANELI SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA**;
- Abertura do prazo de 8 (oito) dias úteis, nos termos do art. 48, §3º da Lei 8.666/93, para que todas as empresas inabilitadas possam apresentar nova documentação escoimada das causas que as inabilitaram.



Desta forma, em atendimento à legislação pertinente, submeto os autos à autoridade superior para decisão.

Imbituba, 26 de julho de 2018.

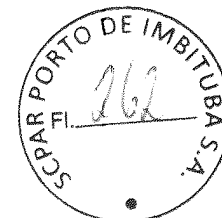
Ricardo da Silva Berto
Presidente da CPL
SCPar Porto de Imbituba



DEPARTAMENTO JURÍDICO

PARECER JURÍDICO n. 147/2018

EMENTA: Tomada de Preços. Edital nº 037/2018. Recurso Administrativo em face de decisão de fls. 237. Provimento Parcial para inabilitar todas as licitantes e reabrir o prazo de 8 dias úteis para entrega de nova documentação de habilitação.



Foi encaminhado a este Departamento Jurídico pelo Comissão Permanente de Licitações, Processo de Licitação na modalidade Tomada de Preços – edital nº 037/2018 – o qual tem por objeto a prestação de serviços consistente na Realização, sob demanda, de ensaios em laboratórios com Retrofit de disjuntores de Média Tensão.

Foi solicitado parecer jurídico acerca da interposição de Recurso Administrativo da Empresa **BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA (BORTOLUZZI)**, irresignada em face da Decisão da Comissão que a declarou inabilitada e que declarou habilitada a Empresa **ZANELI SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA (ZANELLI)**,

Argui a empresa **BORTOLUZZI** que a Comissão a inabilitou indevidamente sob o fundamento de que “não houve atendimento ao item 5.2.3.II.a do Edital, uma vez que o Atestado apresentado pela licitante faz menção somente à *instalação*, não se referindo à *manutenção*, não atendendo integralmente ao que exigia o Edital”; o Recorrente sustenta que já comprova a capacidade técnica quanto à “instalação” e que este procedimento seria mais amplo que a própria “manutenção” (item exigido e não comprovado nos seus documentos), estando, portanto, qualificada para executar.

Também argui que a Empresa **ZANELLI** – habilitada – não teria preenchido o requisito que corresponde ao item 5.2.2, “c” do Edital de Licitação, sendo que não apresentou o comprovante de inscrição no cadastro Municipal, somente o Estadual.

Recurso Administrativo interposto tempestivamente.

Sem contrarrazões.

Requer a inabilitação da Empresa **ZANELLI** e a sua própria habilitação.

Assiste parcialmente razão à Recorrente.

Nos termos do Edital nº 037/2018, os Atestados de Capacidade Técnica em relação ao objeto exigidos para a habilitação no certame estão disciplinados no item 5.2.3, II “a” e “b” podendo ser assim identificados:

(...)



- a) Manutenção em instalações de subestações abrigadas OU manutenção de subestações externas de energia elétrica OU manutenção de subestação de transformação de energia elétrica OU manutenção de posto de transformação de energia elétrica, com tensão primária mínima de 13,8 kV;
- b) Instalação elétrica em alta tensão para fins comerciais OU industriais, em tensão primária mínima de 13,8 kV.

Em consulta ao setor técnico desta Estatal para eventuais esclarecimentos sobre a insurgência, consta manifestação de que a exigência quanto ao Atestado de Capacidade Técnica de "manutenção" é procedente e necessária à boa execução do contrato.

Depreende-se do documento técnico que a "comprovação exigida da atividade de "manutenção" do objeto possui natureza distinta das atividades de projeto, instalação e execução. Os disjuntores sujeitos à manutenção, objeto do edital, foram fabricados em 1979 e requerem serviço de manutenção especializada para que permaneçam em funcionamento. Não se trata de retirada de equipamentos citados por novos".

Se a exigência não fosse de tal relevância, não haveria necessidade de constar em item próprio no Edital, separadamente da própria "instalação".

O Item 5.2.3.II.a do Edital opera uma análise disjuntiva, sendo que o requisito é considerado adimplido caso a licitante apresente qualquer um dos quatro itens relacionados, separados pelo nexos "OU", o que, de fato, não ocorreu.

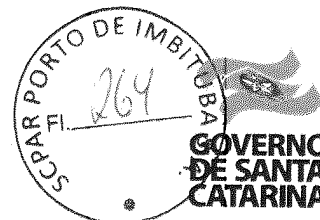
Portanto, havendo manifestação específica sobre o tópico pelo Setor técnico responsável, a sugestão deste Departamento Jurídico é acatar o seu posicionamento, mantendo-se a inabilitação do Recorrente.

Quanto ao segundo ponto do Recurso Administrativo, no qual o recorrente argui a inabilitação da empresa **ZANETTI**, há, de fato, coerência em sua retórica.

O Item 5.2.2, "c" do Edital exigia que a Licitante apresentasse os seguintes documentos:

- c) Prova de inscrição no cadastro de contribuinte municipal ou estadual, se houver, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

A Empresa ZANETTI apresentou somente prova de inscrição no cadastro estadual, sem que apresentasse também o comprovante de inscrição no cadastro municipal. Logicamente, o cadastro municipal só deveria ser apresentado caso houvesse. Contudo, sendo o serviço licitado sujeito a tributação municipal pelo ISSQN, a prova no cadastro de contribuinte individual é irrefutável para regular habilitação da Empresa, o que, de fato não ocorreu.



Alguns serviços estão sujeitos somente ao ISSQN municipal¹, outros ao ICMS Estadual; a exigência não é de que se acoste um ou outro documento indiscriminadamente, mas sim o documento específico, pertinente ao objeto em questão.

Mantendo-se o parâmetro de decisão sugerido neste parecer, todas as empresas que concorrem restariam inabilitadas, ensejando a deserção do Certame.

Contudo, a Lei 8.666/93 prevê uma possibilidade de tetnar "salvar" o certame, concedendo-se aos inabilitados o prazo de 8 dias úteis para que apresentem nova documentação de habilitação e, assim, proceda-se à renovação dos atos de habilitação².


Ante o exposto, este departamento jurídico opina manter a inabilitação da Empresa **BORTULUZZI**, inabilitar a empresa **ZANELLI**, e abrir o prazo de 8 dias úteis para que todas as empresas inabilitadas apresentem nova documentação de habilitação, com a rebertura da fase.

Cabe registrar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, dos autos do processo administrativo em epígrafe.

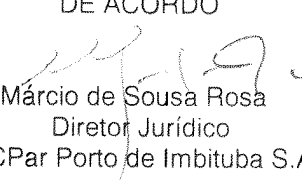
Destarte, à luz do art. 131 da Constituição Federal de 1988, incumbe a esta Gerência Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo imiscuir-se na conveniência ou na oportunidade dos atos praticados no âmbito da Diretoria ou qualquer outro Setor Técnico desta Estatal.

É o parecer.

Imbituba, 24 de Julho de 2018.


José Francisco Porto
Advogado – OAB/SC 44.198B
SCPar Porto de Imbituba S.A

DE ACORDO


Márcio de Sousa Rosa
Diretor Jurídico
SCPar Porto de Imbituba S.A.

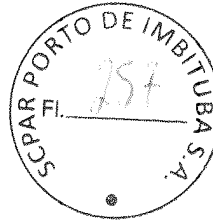
¹ A Lei Complementar Federal nº 116/2003 dispõe sobre os serviços sujeitos à tributação do ISSQN, dentre eles pode-se identificar: "7 – Serviços relativos a engenharia, arquitetura, geologia, urbanismo, construção civil, manutenção, limpeza, meio ambiente, saneamento e congêneres".

² Lei Federal 8.666/93, Art. 48 § 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

Imbituba, 20 de julho de 2018.

A/C Comissão Permanente de Licitações (CPL)

Prezado Presidente da Comissão de Licitações,



Após solicitação de parecer técnico desta Comissão de Licitações e em resposta ao recurso interposto pela empresa BORTOLUZZI E MARTINS ENGENHARIA LTDA (CNPJ 11.155.679/0001-04) acerca do Edital nº 037/2018, “Contratação de empresa especializada para realização, sob demanda, de ensaios em laboratório com *retrofit* de disjuntores de média tensão”, cuja sessão fora realizada no dia 04 de julho de 2018, a equipe técnica do Porto de Imbituba vem se manifestar através das seguintes ponderações:

1. A reclamante questiona sua inabilitação do referido certame quanto à qualificação técnica exigida pelo item “5.2.3”, “II”, “a”. Trata-se da comprovação de aptidão de que a empresa tenha executado serviços de natureza e vulto compatível quanto a:

“a. Manutenção em instalações de subestações abrigadas **OU** manutenção de subestações externas de energia elétrica **OU** manutenção de subestação de transformação de energia elétrica **OU** manutenção de posto de transformação de energia elétrica, com tensão primária mínima de 13,8 kV.”

2. A reclamante alega que:

- I. “A empresa possui e comprovou cabalmente sua qualificação técnica, pois para atendimento da exigência anexou atestado, que comprova o PROJETO, INSTALAÇÃO E EXECUÇÃO DE SUBESTAÇÃO ABRIGADA DE ENERGIA ELÉTRICA atividades muito mais complexas do que a manutenção solicitada”;

- II. “A essência do objeto licitado é a retirada e reinstalação dos disjuntores com a realização dos ensaios e manutenções necessárias em um laboratório devidamente qualificado (...)”;

- III. “Recorrente é uma das maiores empresas de engenharia do sul do estado (...) responsável por obras de grande envergadura e complexidade tecnológica.

3. Inicialmente, ressalta-se que tal comprovação de aptidão fora exigida por fazer parte, de forma explícita, do escopo de atividades contido no objeto do certame, conforme descrito pelo item 2 do Anexo I do referido processo, parte integrante do Edital nº 037/2018:

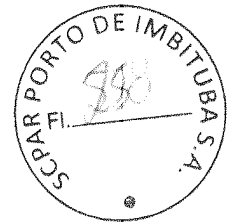
“A empresa vencedora será responsável por todos os serviços contratados e entrega da solução final completa e em perfeito funcionamento (modelo *turn key*), incluindo retirada, transporte, entrega de todos os equipamentos e materiais envolvidos, instalação de

dispositivos provisórios, descarregamento, testes em laboratórios, substituição de peças, serviços de manutenção nos disjuntores (grifo nosso), laudos, garantia dos serviços e peças, mão-de-obra de instalação, assistência técnica, além de outras instalações e serviços que se fizerem necessários.”

4. Entende-se que a reclamante não logrou êxito em comprovar objetivamente a aptidão técnica exigida pelo item “5.2.3”, “II”, “a” do referido Edital. Os atestados técnicos apresentados não demonstram nenhuma menção à:

- I. Manutenção em instalações de subestações abrigadas;
- II. Manutenção de subestações externas de energia elétrica;
- III. Manutenção de subestação de transformação de energia elétrica;
- IV. Manutenção de posto de transformação de energia elétrica.

(grifo nosso)



Como pode ser observado, esta Autoridade Portuária oportunizou aos licitantes que comprovassem a aptidão ao item “5.2.3”, “II”, “a” através de quatro atividades de natureza similar ao objeto, em que era necessária a apresentação de apenas uma delas para garantir o cumprimento deste quesito. Todavia, em todas está presente o termo “manutenção”, o que destaca a importância explicitada no Edital para este serviço específico.

5. Destaca-se ainda, que os termos expressos “manutenção em instalações de subestações abrigadas”, “manutenção de subestações externas de energia elétrica”, “manutenção de subestação de transformação de energia elétrica”, “manutenção de posto de transformação de energia elétrica” são transcrições literais das atividades de serviços técnicos estabelecidas pelo CREA-SC, disponível no sistema eletrônico do Conselho para a emissão de anotação de responsabilidade técnica. Assim, ao fazer a exigência, esta Autoridade Portuária apenas requereu um tipo de serviço existente e usual, sem fazer o uso de qualquer inovação ou neologismo.
6. Para os serviços de retirada e reinstalação dos disjuntores, que a reclamante alega ser a “essência do objeto licitado”, o Edital exigia a comprovação de que a empresa tenha executado serviços de natureza e vulto compatível quanto a “instalação elétrica em alta tensão para fins comerciais OU industriais, em tensão primária mínima de 13,8 kV”, explicitado pelo item “5.2.3”, “II”, “b”, do Edital e que **não** fora o motivo da inabilitação da recorrente.

7. Admitiu-se a subcontratação de “laboratório especializado para realização dos ensaios”, conforme descrito pelo item 2.5 do Anexo I do referido processo, parte integrante do Edital nº 037/2018. Por



“ensaios” ou “testes”, entende-se os serviços de diagnóstico e certificação dos equipamentos. As demais atividades do escopo permanecem sob a incumbência da vencedora do certame:

“(…) retirada, transporte, entrega de todos os equipamentos e materiais envolvidos, instalação de dispositivos provisórios, descarregamento, **testes em laboratórios**, substituição de peças, serviços de manutenção nos disjuntores (grifo nosso), laudos, garantia dos serviços e peças, mão-de-obra de instalação, assistência técnica, além de outras instalações e serviços que se fizerem necessários.”

8. A comprovação exigida da atividade de “manutenção” do objeto possui **natureza distinta** das atividades de “projeto, instalação e execução”. Os disjuntores sujeitos à manutenção, objeto do Edital, foram fabricados no ano de 1979 e requerem serviço de manutenção especializada para que permaneçam em funcionamento. Não se trata da substituição dos equipamentos citados por novos.

9. Ainda, decisão similar fora proferida no recurso administrativo interposto do processo de contratação realizado mediante o Edital 007/2018, o que reforça a importância e mantém a coerência desta Autoridade Portuária sobre o tema.

10. Por fim, cita-se como amparo o inciso VII do Art. 40 da Lei 8.666/93:

“Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e **parâmetros objetivos;**”

Desta forma e diante do exposto, recomenda-se manter a decisão proferida pela Comissão de Licitações no dia da sessão

Era o que se tinha a expor.

Atenciosamente,



Luiz Gustavo Piucco

Analista de Infraestrutura – Engenharia Elétrica

SCPar Porto de Imbituba S.A



Daniel Plentz

SCPar Porto de Imbituba S.A.

De acordo: 20 / 7 / 18

SCPAR PORTO DE IMBITUBA S/A.
Daniel D. Plentz
Analista Portuário - Arquitetura