

**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

REFERENTE AO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA GERTECE ENGENHARIA LTDA.

Processo Administrativo N.º 37314-89.2010.8.06.0000.
Concorrência Pública N.º 01/2010.

A empresa **GERTECE ENGENHARIA LTDA.**, participante da Concorrência Pública n.º 01/2010, ingressou, por meio do processo administrativo em epígrafe, com recurso contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação do Tribunal de Justiça do Ceará que considerou habilitado neste Certame o Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda. e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda.

Alega a RECORRENTE que o Consórcio Justo não atendeu ao item 4.5.3, combinado com o item 3.2 do Edital, vez que, de acordo com o termo de compromisso de constituição do consórcio, a empresa Targa Tecnologia Ltda. terá uma participação de 51% e a empresa J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. de 49%, sendo que o capital social da empresa J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. (R\$ 50.000,00) não é suficiente para atender à exigência editalícia, pois deveria ter capital mínimo de R\$ 293.259,81 (duzentos e noventa e três mil, duzentos e cinquenta e nove reais e oitenta e um centavos), que representa 49% do capital social mínimo exigido para habilitação neste Certame (R\$ 598.498,40).

A RECORRENTE alega, ainda, que a empresa Targa Tecnologia Ltda., integrante do Consórcio Justo, deixou de apresentar os dados do balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício social relativo a 2009, apresentando apenas o relativo ao exercício findo em 2008, e que, embora tenha juntado diversos documentos, a exemplo do extrato emitido pelo site comprasnet.gov.br e texto da Instrução Normativa n.º 787/2007-RFB, em nenhum momento a licitante apresentou documento inequívoco para subsidiar a Comissão de Licitação, capaz de efetivamente provar que adota o sistema de Escrituração Contábil Digital-ECD (IN n.º 797/2007-SRF), conforme consta de nota de esclarecimento constante no Ofício n.º 273/2010 de 07/05/2010.

Por fim, a RECORRENTE requer a inabilitação do Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda. e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda, tendo em vista os princípios da legalidade estrita, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo que regem todos os procedimentos licitatórios.

Facultada a apresentação de contra-razões aos demais participantes do Certame, somente o Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. o fez.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

O Consórcio Justo alega que:

“1. O consórcio de empresas consiste na associação de companhias ou qualquer outra sociedade, sob o mesmo controle ou não, que não perderão sua personalidade jurídica, para obter finalidade comum ou determinado empreendimento, exigindo para sua execução conhecimento técnico especializado e instrumental técnico de alto padrão.

2. A qualificação Econômico Financeira dos editais busca identificar empresas ou consórcio de empresas que possuam capacidade financeira de cumprir e atender o objeto licitado.

3. Conforme indicado no parágrafo 2º do Artigo 31 da lei das licitações, a exigência da capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo não é muito relevante, pois, de acordo com a própria lei, esta exigência é optativa, quando indica que poderá ser estabelecida;

4.A comprovação da boa situação financeira dos licitantes poderá ser avaliada, também, por meio dos índices econômico e financeiro, da apresentação da certidão de Registro Cadastral e certidões de falência e concordata.

5.A GETERCE alega que o objetivo da qualificação econômica financeira do edital não foi cumprido pelo Consorcio Justo. A documentação apresentada pelo Consorcio Justo atende e muito, pois o somatório do capital das empresas consorciadas é superior ao mínimo exigido no edital;

6.Se o objetivo da formação de Consorcio entre empresa visa agregar valores, conhecimentos e gestão então podemos afirmar que a qualificação econômica financeira foi atingida pelo Consorcio Justo, pois o somatório do capital das empresas na proporção de sua participação atende plenamente ao edital, conforme demonstraremos a seguir:

- | | |
|---|------------------|
| 6.1. Valor máximo dos serviços objeto da licitação: | R\$ 5.984.894,03 |
| 6.2. Valor do capital social a ser comprovado: | R\$ 598.489,40 |
| 6.3. Valor do capital social da JFJ: | R\$ 50.000,00 |
| 6.4. Percentual de participação da JFJ: | 49% |
| 6.5. Valor proporcional da JFJ: | R\$ 24.500,00 |
| 6.6. Valor do capital social da TARGA: | R\$ 1.500.000,00 |
| 6.7. Percentual de participação da TARGA: | 51% |
| 6.8. Valor do capital proporcional da TARGA: | R\$ 765.000,00 |
| 6.9. Somatório do capital social proporcional | |

JVP



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

das empresas JFJ e TARGA:

R\$ 789.500,00

Portanto o capital das empresas consorciadas de R\$ 789.500,00 é superior ao máximo exigido no edital de R\$ 598.489,40. Assim viu e entendeu a Douta Comissão. Quem viu, mas não quis “entender” foi a GETERCE.

7.Outro equívoco que comete a GETERCE, em busca do que não sabemos, é quando a mesma afirma que a TARGA TECNOLOGIA LTDA. deixou de apresentar os dados do balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício 2009 ano calendário 2008, apresentando apenas o relativo ao exercício findo em 2008;

8.A forma de tributação da empresa TARGA é Lucro Presumido e não Lucro Real. A obrigatoriedade da escrituração contábil digital – ECD é para empresas tributadas sobre Lucro Real e que estejam sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado, nos termos da Portaria RFB nº 11.211/2007, Instrução Normativa RFB nº 787/2007 e Instrução Normativa RFB nº 926/2009, ficando facultado as demais sociedades empresariais a entrega da ECD. O prazo para transmissão da ECD será o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano calendário a que se refere à escrituração.

9.Portanto, o balanço patrimonial do exercício 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010;

10.Conforme nota de esclarecimento emitida pelo sistema de aquisição do Governo Federal – COMPRASNET, o prazo de validade do balanço patrimonial do exercício 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010;

11.Se a Receita Federal do Brasil estabelece que o balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício de 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010 não há porque entender que a qualificação econômica financeira não foi atendida pelo Consorcio Justo, conforme afirma a apelante GETERCE;

12.A *necessidade de se contratar com empresa ou Consorcio de Empresas que detenha qualificação técnica financeira*

“A Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993 e suas sucessivas alterações posteriores, traz em seu bojo uma relação de documentos que objetiva se evitar ou minimizar uma contratação frustrada, ou seja, inicia-se uma determinada obra ou um determinado fornecimento e no decorrer da execução do



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

instrumento contratual o contratado o interrompe por insuficiência técnica, administrativa e/ou econômico-financeira.

Para tanto, o licitante deve demonstrar à Administração Pública, através de prova documental, a sua habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal. Obedecido os comandos supra, a contratação encontra-se coberta de legalidade, estando a Administração Pública ciente das condições do futuro contratado. Essa é a regra geral a ser observada em processos licitatórios, em qualquer de suas modalidades.

É na fase habilitatória que a Administração Pública certifica se o licitante proponente está apto a participar do certame e em condições de executar, posteriormente, o objeto que lhe será adjudicado.

O Tribunal de Contas da União, em decisão nº TC/6.029/95-7, já manifestou que *"...Na fase de habilitação a Comissão de Licitação não deve confundir o procedimento formal inerente ao processo licitatório com o formalismo, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias, e cujo desatendimento, por sua irrelevância, não venha a causar prejuízo à Administração"*.

13.O objetivo do edital foi plenamente atingido pelo Consorcio Justo;

14.Apresentamos todos os documentos em atendimento as exigências editalícias no tocante a qualificação técnica, qualificação econômica financeira e regularidade fiscal;"

É o relatório.

Preliminarmente, esta Comissão Permanente de Licitação recebe o presente recurso em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade, vez que é tempestivo e foi apresentado obedecendo às determinações da Lei Federal nº 8.666/93 e do Edital do Certame.

Passemos, então, à análise das razões do recurso.

Com relação à alegativa da RECORRENTE do descumprimento por parte do Consórcio Justo da item 4.5.3 do Edital, verifica-se que, dentre as condições para a participação de consórcios, estão:

"3.2. No caso de licitante em consórcio, as empresas consorciadas terão de satisfazer, individualmente, às



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

condições de habilitação jurídica, regularidade fiscal, qualificação econômico-financeira e qualificação técnica, admitindo-se, para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua participação.” (grifo nosso)

Da Leitura do dispositivo editalício acima, aduz-se, claramente que, para atendimento da qualificação econômico-financeira da licitante em consórcio, é admitido o somatório das qualificações individuais das integrantes do consórcio, mas NA PROPORÇÃO DE SUA PARTICIPAÇÃO.

Assim, considerando que, de acordo com o Termo de Compromisso de Constituição de Consórcio “Consórcio Justo”, no item 6.1 da Cláusula Sexta, às fls.187, consta que a composição do mesmo será de 51% pela empresa Targa Tecnologia Ltda. e 49% pela empresa JFJ Tecnologia em Instalações Elétrica Ltda., para atendimento do item 4.5.3 do Edital, seria necessário que as empresas que compõem o Consórcio comprovassem possuir, individualmente, capital social integralizado de, no mínimo, R\$ 598.489,40, ou, admitia-se o somatório dos capitais sociais integralizados da empresas, mas NA PROPORÇÃO DE SUA PARTICIPAÇÃO.

Desta forma, como somente a empresa Targa Tecnologia Ltda. possui capital social integralizado(R\$ 1.500.000,00) superior ao limite mínimo estabelecido no Edital, admitiria-se o somatório dos capitais sociais integralizados das duas empresas na seguinte proporção:

EMPRESA	PARTICIPAÇÃO	CAPITAL SOCIAL MÍNIMO
Targa Tecnologia Ltda.	51%	R\$ 305.229,60
JFJ Tecnologia em Instalações Elétrica Ltda.	49%	R\$ 293.259,80

Ocorre que o capital social integralizado da empresa JFJ Tecnologia em Instalações Elétrica Ltda. é de R\$ 50.000,00, conforme fls. 245, ou seja, bem inferior ao capital mínimo exigido no Edital, vez que sua participação no Consórcio é de 49%.

JH



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Com relação à alegativa da RECORRENTE de que a empresa Targa Tecnologia Ltda. não atendeu o item 4.5.1 do Edital pela ausência da apresentação do balanço patrimonial relativo ao exercício de 2009, vez ter apresentado o relativo ao ano de 2008, informamos que, de acordo com a Instrução Normativa nº 787/2007 – RFB, estão obrigadas a adotar a Escrituração Contábil Digital as empresas sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real, às demais empresas a entrega da ECD é facultada.

Portanto, como foi esclarecido por meio do Ofício nº 273/2010 da Comissão Permanente de Licitação do TJCE, datado de 07/05/2010, para que a empresa atendesse ao subitem 4.5.1 do Edital seria necessário que estivesse enquadrada na Instrução Normativa da Receita Federal Brasileira nº 787 de 2007, com todas as condições nela impostas. Portanto, a empresa teria que subsidiar a Comissão Permanente de Licitação, anexando documentos comprobatórios para a perfeita análise do item em questão, ou seja, provar que adota a ECD – Escrituração Contábil Digital, o que o Consórcio Justo não fez, pois apenas apresentou o balanço referente ao exercício de 2008, mensagem extraída do site comprasnet.gov.br e texto da Instrução Normativa nº 787/2007 – RFB.

Face ao exposto, sugere esta Comissão de Licitação que seja julgado procedente o requerido pela Recorrente e, em sendo assim, seja **RETIFICADA** sua decisão de **HABILITAR** o **CONSÓRCIO JUSTO**, formado pelas empresas **TARGA TECNOLOGIA LTDA. E J F J TECNOLOGIA EM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA.**, passando o mesmo a ser considerado **INABILITADO** por não ter cumprido o item 4.5.3 combinado com o item 3.2 do Edital, bem como o item 4.5.1, tendo em vista o que dispõe o art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, atualizada pela Lei nº 9.648/98, *in verbis*:

“Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.” (grifos nossos)

Estas são as informações que presta a CPL do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, quanto ao julgamento do Recurso Administrativo analisado, em todos os seus termos, submetendo-as, entretanto, à apreciação da Presidência



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

do Tribunal de Justiça, na forma do art. 109, § 4º, da Lei nº 8.666/93, atualizada pela Lei nº 9.648/98, para decisão na sua esfera de competência, a fim de que possa ter como legítimos e legais os atos praticados em relação à Concorrência Pública nº 01/2010.

Fortaleza, 31 de maio de 2010.

MEMBROS:

- Francisca Maria Machado Nogueira - *Francisca M. M. Nogueira*
- Dina Maria Ferreira Ter Reegen Rodrigues - *Waldemar P. Rodrigues*
- Francisca Eveline Macedo Arrais - *Francisca Eveline Macedo Arrais*
- Terezinha Torres de Souza Teles - *Terezinha Torres de Souza Teles*
- Adilton da Cruz Rolim - *Adilton da Cruz Rolim*

Georgianne Lima Gomes Botelho
Georgianne Lima Gomes Botelho
Presidente da CPL



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

Processos nº: 30795-35.2009.8.06.0000 e 37314-89.2010.8.06.0000.

Assunto: recurso administrativo interposto pela licitante GERTECE ENGENHARIA LTDA., na Concorrência Pública nº 01/2010.

Interessados: Gertece Engenharia Ltda. e Consórcio Justo, integrado por Targa Tecnologia Ltda. e JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda.

Cuida-se de recurso administrativo interposto pela licitante Gertece Engenharia Ltda., em face da decisão oriunda da Comissão Permanente de Licitação, consubstanciada no Ofício nº 248/2010, de 11.05.2010, fl. 730, que habilitou o Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda. e JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda., na Concorrência Pública nº 01/2010.

Pela clareza e pertinência, adotar-se-á nesta peça o relatório contido na manifestação da Comissão Permanente de Licitação, fls. 800-806, o qual cabe ser transcrito, *in verbis*:

*“A empresa **GERTECE ENGENHARIA LTDA.**, participante da Concorrência Pública n.º 01/2010, ingressou, por meio do processo administrativo em epígrafe, com recurso contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação do Tribunal de Justiça do Ceará que considerou habilitado neste Certame o Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda. e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda.*

Alega a RECORRENTE que o Consórcio Justo não atendeu ao item 4.5.3, combinado com o item 3.2 do Edital, vez que, de acordo com o termo de compromisso de constituição do consórcio, a empresa Targa Tecnologia Ltda. terá uma participação de 51% e a empresa J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. de 49%, sendo que o capital social da empresa J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. (R\$ 50.000,00) não é suficiente para atender à exigência editalícia, pois deveria ter capital mínimo de R\$ 293.259,81 (duzentos e noventa e três mil, duzentos e cinquenta e nove reais e oitenta e um centavos), que representa 49% do capital social mínimo exigido para habilitação neste Certame(R\$ 598.498,40).

A RECORRENTE alega, ainda, que a empresa Targa Tecnologia Ltda., integrante do Consórcio Justo, deixou de apresentar os dados do balanço

patrimonial das demonstrações contábeis do exercício social relativo a 2009, apresentando apenas o relativo ao exercício findo em 2008, e que, embora tenha juntado diversos documentos, a exemplo do extrato emitido pelo site comprasnet.gov.br e texto da Instrução Normativa nº 787/2007-RFB, em nenhum momento a licitante apresentou documento inequívoco para subsidiar a Comissão de Licitação, capaz de efetivamente provar que adota o sistema de Escrituração Contábil Digital-ECD (IN nº 797/2007-SRF), conforme consta de nota de esclarecimento constante no Ofício nº 273/2010 de 07/05/2010.

Por fim, a RECORRENTE requer a inabilitação do Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda. e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda, tendo em vista os princípios da legalidade estrita, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo que regem todos os procedimentos licitatórios.

Facultada a apresentação de contra-razões aos demais participantes do Certame, somente o Consórcio Justo, formado pelas empresas Targa Tecnologia Ltda e J F J Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda. o fez.

O Consórcio Justo alega que:

“1. O consórcio de empresas consiste na associação de companhias ou qualquer outra sociedade, sob o mesmo controle ou não, que não perderão sua personalidade jurídica, para obter finalidade comum ou determinado empreendimento, exigindo para sua execução conhecimento técnico especializado e instrumental técnico de alto padrão.

2. A qualificação Econômico Financeira dos editais busca identificar empresas ou consórcio de empresas que possuam capacidade financeira de cumprir e atender o objeto licitado.

3. Conforme indicado no parágrafo 2º do Artigo 31 da lei das licitações, a exigência da capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo não é muito relevante, pois, de acordo com a própria lei, esta exigência é optativa, quando indica que poderá ser estabelecida;

4.A comprovação da boa situação financeira dos licitantes poderá ser avaliada, também, por meio dos índices econômico e financeiro, da apresentação da certidão de Registro Cadastral e certidões de falência e concordata.

5.A GETERCE alega que o objetivo da qualificação econômica financeira do edital não foi cumprido pelo Consorcio Justo. A documentação apresentada pelo Consorcio Justo atende e muito, pois o somatório do capital das empresas consorciadas é superior ao mínimo exigido no edital;

6.Se o objetivo da formação de Consorcio entre empresa visa agregar valores, conhecimentos e gestão então podemos afirmar que a qualificação econômica financeira foi atingida pelo Consorcio Justo, pois o somatório do capital das empresas na proporção de sua participação atende plenamente ao edital, conforme demonstraremos a seguir:

- | | |
|---|------------------|
| 6.1. Valor máximo dos serviços objeto da licitação: | R\$ 5.984.894,03 |
| 6.2. Valor do capital social a ser comprovado: | R\$ 598.489,40 |
| 6.3. Valor do capital social da JFJ: | R\$ 50.000,00 |
| 6.4. Percentual de participação da JFJ: | 49% |
| 6.5. Valor proporcional da JFJ: | R\$ 24.500,00 |
| 6.6. Valor do capital social da TARGA: | R\$ 1.500.000,00 |
| 6.7. Percentual de participação da TARGA: | 51% |
| 6.8. Valor do capital proporcional da TARGA: | R\$ 765.000,00 |
| 6.9. Somatório do capital social proporcional das empresas JFJ e TARGA: | R\$ 789.500,00 |

Portanto o capital das empresas consorciadas de R\$ 789.500,00 é superior ao máximo exigido no edital de R\$ 598.489,40. Assim viu e entendeu a Douta Comissão. Quem viu, mas não quis "entender" foi a GETERCE.

7. Outro equívoco que comete a GETERCE, em busca do que não sabemos, é quando a mesma afirma que a TARGA TECNOLOGIA LTDA. deixou de apresentar os dados do balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício 2009 ano calendário 2008, apresentando apenas o relativo ao exercício findo em 2008;

8. A forma de tributação da empresa TARGA é Lucro Presumido e não Lucro Real. A obrigatoriedade da escrituração contábil digital – ECD é para empresas tributadas sobre Lucro Real e que estejam sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado, nos termos da Portaria RFB nº 11.211/2007, Instrução Normativa RFB nº 787/2007 e Instrução Normativa RFB nº 926/2009, ficando facultado as demais sociedades empresariais a entrega da ECD. O prazo para transmissão da ECD será o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano calendário a que se refere à escrituração.

9. Portanto, o balanço patrimonial do exercício 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010;

10. Conforme nota de esclarecimento emitida pelo sistema de aquisição do Governo Federal – COMPRASNET, o prazo de validade do balanço patrimonial do exercício 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010;

11. Se a Receita Federal do Brasil estabelece que o balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício de 2009 ano calendário 2008 é válido até 30 de Junho de 2010 não há porque entender que a qualificação econômica financeira não foi atendida pelo Consorcio Justo, conforme afirma a apelante GETERCE;

12. A necessidade de se contratar com empresa ou Consorcio de Empresas que detenha qualificação técnica financeira

“A Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993 e suas sucessivas alterações posteriores, traz em seu bojo uma relação de documentos que objetiva se evitar ou minimizar uma contratação frustrada, ou seja, inicia-se

uma determinada obra ou um determinado fornecimento e no decorrer da execução do instrumento contratual o contratado o interrompe por insuficiência técnica, administrativa e/ou econômico-financeira.

Para tanto, o licitante deve demonstrar à Administração Pública, através de prova documental, a sua habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal. Obedecido os comandos supra, a contratação encontra-se coberta de legalidade, estando a Administração Pública ciente das condições do futuro contratado. Essa é a regra geral a ser observada em processos licitatórios, em qualquer de suas modalidades.

É na fase habilitatória que a Administração Pública certifica se o licitante proponente está apto a participar do certame e em condições de executar, posteriormente, o objeto que lhe será adjudicado.

O Tribunal de Contas da União, em decisão nº TC/6.029/95-7, já manifestou que "...Na fase de habilitação a Comissão de Licitação não deve confundir o procedimento formal inerente ao processo licitatório com o formalismo, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias, e cujo desatendimento, por sua irrelevância, não venha a causar prejuízo à Administração".

13. O objetivo do edital foi plenamente atingido pelo Consorcio Justo;

14. Apresentamos todos os documentos em atendimento as exigências editalícias no tocante a qualificação técnica, qualificação econômica financeira e regularidade fiscal;"

É o relatório."

Ao final, sugere a douta Comissão Permanente de Licitação seja provido o presente recurso, com a inabilitação do Consórcio Justo, **por entender violado: (a) o item 4.5.3 do Edital**, porquanto o capital social integralizado da empresa JFJ Tecnologia em Instalações Elétrica Ltda. é de R\$ 50.000,00, quando seria necessária a comprovação de, no mínimo, R\$293.259,80, vez que sua participação no Consórcio é de 49%; **(b) o item 4.5.1 do Edital**, pela ausência da apresentação do balanço patrimonial relativo ao exercício de 2009, pois o Consórcio apenas apresentou o balanço referente ao exercício de 2008, mensagem extraída do site comprasnet.gov.br e texto da Instrução Normativa nº 787/2007 – RFB, sem anexar documentos para provar que adota a ECD – Escrituração Contábil Digital.

A Concorrência Pública nº 01/2010 tem por objeto a execução de serviços de engenharia para instalação, manutenção e suporte das instalações elétricas de alta e baixa tensão, rede estruturada, *back-bone* óptico, instalações de grupo motor gerador, rede de aterramento, rede de distribuição de circuitos de iluminação e tomadas, e sistema de detecção e alarme de

incêndio do Fórum Clóvis Beviláqua.

É o breve relatório.

Não obstante a juridicidade e o embasamento técnico da manifestação de lavra da Comissão Permanente de Licitação, fls. 800-806, autos, ousa este expoente discordar da conclusão ali indicada, para afirmar não ter a referida Comissão dado a adequada solução ao recurso em exame.

Isso porque, tocante ao cogitado descumprimento do item 4.5.3 do Edital da Concorrência nº 01/2010, por parte do Consórcio Justo, pelo fato de a empresa JFJ Tecnologia em Instalações Elétrica Ltda. ter participação de 49% do consórcio e capital social integralizado de R\$ 50.000,00 — ao invés dos R\$293.259,80 necessários no entender da Comissão —, deve a aferição do preenchimento pela licitante da disposição editalícia citada guardar sintonia com o art. 33, inc. III, da Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

“Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

*...
III - apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 desta Lei por parte de cada consorciado, admitindo-se, para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, podendo a Administração estabelecer, para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para licitante individual, inexistente este acréscimo para os consórcios compostos, em sua totalidade, por micro e pequenas empresas assim definidas em lei;
...” (grifos nossos)*

Aludido dispositivo legal provoca, desde sua edição até os dias atuais, calorosos debates acerca da sua interpretação, finalidade e aplicação. Em suma, duas são as correntes que norteiam os aplicadores do direito quanto confrontados com situações em que deve ser analisado o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, para fins de qualificação econômico-financeira.

A primeira entende que o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, deve implicar na aplicação do percentual de participação do consorciado sobre os valores que o licitante dispuser como capital social, ou seja, se o licitante dispuser de X% do consórcio, deverá ser considerado, para fins de somatório, X% dos valores que o licitante dispuser de capital social. Já a segunda corrente reza que o dispositivo em alusão permite o somatório dos valores de cada

consorciado tendo em vista sua participação no consórcio, é dizer, quem detiver X% do consórcio, deve ter valores correspondentes a X% do limite mínimo exigido de capital social.

Discorrendo acerca do tema, Marçal Justen Filho, esclarece: “[...] *A diferença entre as duas interpretações reside em que, na primeira, a porcentagem de participação no consórcio determina a porcentagem de utilização dos valores do consorciado. Já na segunda, não há limitação da utilização de valores de cada consorciado, os quais poderão ser considerados (em valores absolutos) até o montante da participação dele no consórcio [...]*” (Cf. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética – 10ª edição – pág. 356).

A questão em análise, efetivamente, dá margem a dúvidas hermenêuticas. Contudo, sem maiores delongas, este signatário filia-se ao entendimento de que o art. 33, III, da Lei nº 8.666/1993 deve ser interpretado de modo que o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, deve implicar na aplicação do percentual de participação do consorciado sobre os valores que o licitante dispuser como capital social. Este é o posicionamento seguido pelo mestre Marçal Justen Filho: “[...] *Daí a viabilidade de adotar-se a primeira interpretação proposta para o dispositivo [...]*” (Cf. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética – 10ª edição – pág. 358).

O mesmo entendimento é compartilhado pelo renomado Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral, senão vejamos:

“Vale acentuar que a lei não contém duas exigências: (a) a de que o somatório dos valores das consorciadas, na proporção de suas respectivas participações, seja igual ou superior ao mínimo exigido; e (b) a de que cada consorciada atinja um limite individual correspondente a um valor percentual do capital exigido, na proporção de sua participação. Ou seja: que se sua participação for, por exemplo, de 50%, seu capital deva ser, pelo menos, igual a 50% do capital mínimo exigido pelo edital. A lei prevê apenas a primeira exigência (a). Se o “capital do consórcio”, apurado mediante o somatório proporcional, for igual ou superior ao mínimo exigido, estará ele qualificado, mesmo que uma das consorciadas esteja abaixo de sua participação ponderada individual (por exemplo: se sua participação for de 50% e seu capital for inferior a 50% do mínimo exigido).”
(autor citado, in Comentários, <http://www.celc.com.br/comentarios/pdf/63.pdf>)

Assim, analisada a situação concreta, **vê-se atendido pelo Consórcio Justo o disposto no item 4.5.3 no Edital**, porquanto comprovada pelo aludido consórcio a existência de capital social integralizado mínimo de 10% do valor global estimado máximo. Na verdade, aplicado o percentual de participação das consorciadas JFJ (49%) e TARGA

(51%) sobre os valores que as mesmas dispõem como capital social (JFJ, R\$50.000,00; TARGA, R\$1.500.000,00), tem-se que o somatório dos valores de cada consorciada, na proporção de suas respectivas participações, resulta no montante exato de R\$789.500,00, ou seja, superior aos R\$598.489,40 exigidos no edital.

Sob outra vertente, no que concerne ao entendimento contido na manifestação da Comissão Permanente de Licitação, fls. 800-806, de que o Consórcio Justo não atendeu ao **item 4.5.1 do Edital**, pois não apresentou o balanço patrimonial relativo ao exercício de 2009, mas apenas o balanço referente ao exercício de 2008, sem anexar documentos para provar que adota a ECD – Escrituração Contábil Digital, cumpre observar as bem lançadas ponderações externadas pelo recorrido Consórcio Justo, *in verbis*:

“Consoante já exposto anteriormente, a empresa TARGA TECNOLOGIA LTDA. é tributada sob a forma de lucro presumido, e, sob tal condição, pode optar pela escrituração contábil digital – ECD, conforme disposto na Portaria RFB nº 11.211/2007, na Instrução Normativa RFB nº 787/2007 e na Instrução Normativa RFB nº 826/2009.

Desta forma, a partir deste ano de 2010, a empresa TARGA TECNOLOGIA LTDA. efetivamente irá adotar a escrituração contábil digital – ECD, mesmo sem obrigatoriedade legal. Assim, dada a tributação pelo lucro presumido, como é a situação da TARGA, esta irá optar pela ECD, e tem a faculdade de a fazer — a opção — até o dia 30.06.2010, o que é individualmente um direito seu.

Portanto, na situação específica, dado o manifesto direito da TARGA de optar pela ECD, opção esta que será rigorosa e inevitavelmente exercida e consumada até o dia 30.06.2010, não é exigível, ainda, a apresentação pela TARGA TECNOLOGIA LTDA. do balanço patrimonial das demonstrações contábeis do exercício social, relativo ao ano de 2009.

Compreenda-se, também, não ser viável qualquer apresentação de “.. documento inequívoco para subsidiar a Comissão de licitação, capaz de efetivamente provar que adota o sistema de Escrituração Contábil Digital – ECD ..”, como pretendido pela recorrente Gertece Engenharia Ltda. Isso porque, conforme já mencionado acima, até 30.06.2010, a TARGA irá pela primeira vez adotar a ECD, pelo que é materialmente impossível provar que já adota o sistema de Escrituração Contábil Digital – ECD, pois inexistente documento apto a provar que a TARGA irá optar pela ECD.

Não há, então, viabilidade de se exigir da TARGA TECNOLOGIA LTDA. prova por meio de documento inequívoco de ato ainda não ocorrido, sob pena de aqui pretender-se a apresentação pela licitante de prova negativa, absolutamente impertinente nesta espécie, pois impossível de

ser produzida.”

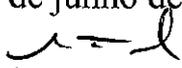
Da atenta leitura do texto acima transcrito, constata-se assistir razão ao recorrido, porquanto, de fato, não pode ser exigido da integrante do consórcio a apresentação de balanço patrimonial relativo ao exercício de 2009 se, em virtude de condição tributária específica da mesma, é facultada à empresa TARGA TECNOLOGIA LTDA. a opção pela escrituração contábil digital – ECD, a ser exercida até o dia 30 de junho de 2010. Deste modo, as empresas tributadas com base no lucro presumido e que ainda não optaram pela ECD, podem, objetivamente, transmitir a ECD até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração.

E, por via de consequência, se esta será a primeira vez na qual a empresa TARGA TECNOLOGIA LTDA. irá adotar a escrituração contábil digital – ECD, não há como ser demonstrado mediante “documento inequívoco” a adoção da mencionada ECD. Trata-se, sem dúvida, de insuportável ônus da prova, impraticável de ser exercido. Conclusivamente, não tem a licitante como comprovar documentalmente opção pela ECD que ainda não fez, pelo que não há violação ao item 4.5.1 do Edital.

Em face do exposto, sugerimos não acatar a manifestação da Comissão Permanente de Licitação, de modo que **seja conhecido e improvido** o recurso administrativo interposto pela licitante GERTECE ENGENHARIA LTDA., mantida, pois, a decisão da Comissão Permanente de Licitação, contida no Ofício nº 248/2010, de 11.05.2010, fl. 730, que habilitou o Consórcio Justo, integrado por Targa Tecnologia Ltda. e JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda., na Concorrência Pública nº 01/2010.

À douta Presidência.

Fortaleza, 07 de junho de 2010.


Márcio Christian Pontes Cunha

Consultor Jurídico da Presidência, em exercício



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DA PRESIDÊNCIA**

Processos nº: 30795-35.2009.8.06.0000 e 37314-89.2010.8.06.0000.

Assunto: recurso administrativo interposto pela licitante GERTECE ENGENHARIA LTDA., na Concorrência Pública nº 01/2010.

Interessados: Gertece Engenharia Ltda. e Consórcio Justo, integrado por Targa Tecnologia Ltda. e JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda.

DECISÃO DO PRESIDENTE:

De acordo. Aprovo o parecer. Decido **conhecer e negar provimento** ao recurso administrativo interposto pela licitante GERTECE ENGENHARIA LTDA., mantida, pois, a decisão da Comissão Permanente de Licitação, contida no Ofício nº 248/2010, de 11.05.2010, fl. 730, que habilitou o Consórcio Justo, integrado por Targa Tecnologia Ltda. e JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda., na Concorrência Pública nº 01/2010.

Expedientes necessários.

Fortaleza, 07 de junho de 2010.


Desembargador ERNANI BARREIRA PORTO
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará