



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

PROTOCOLO Nº: 01-088218/2024
INTERESSADO: MUNICÍPIO DE CURITIBA
ASSUNTO: EDITAL PADRAO BID
PARECER Nº: 3768/2024

Protocolo: 01-088218/2024

Interessado: Município de Curitiba e Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID

Assunto: Minuta do Edital – Licitação Pública Internacional - padrão BID – política de aquisições – GN 2349-15

EMENTA: Licitação Pública Internacional. Edital padrão BID. Possibilidade Jurídica. Aprovação com ressalvas.

I- RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo eletrônico oriundo da Unidade Técnico Administrativa - UTAG, tendo por objeto o edital de Licitação Pública Internacional - LPI, visando a contratação de empresa para execução de obras de infraestrutura viária e de engenharia e arquitetura para ampliação da capacidade da linha direta do Inter 2, ação integrante do Programa de Mobilidade Sustentável de Curitiba, aumento da capacidade e velocidade do Inter 2.

O valor referencial da licitação é de R\$ 139.165.301,41 (cento e trinta e nove milhões, cento e sessenta e cinco mil, trezentos e um reais e quarenta e um centavos).

Constam dos autos os seguintes documentos principais:

1. Ofício 34/2024 – UTAG solicitando a abertura de processo administrativo para a contratação do objeto, mov.1.1;
2. Estudos, projetos executivos e plantas, mov.2.2-2.33;



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

3. Quadro de ART dos profissionais responsáveis pelos projetos, mov.3.1;
4. ART do orçamento, mov.3.2;
5. Declaração quanto à elaboração do orçamento e de que os preços estão de acordo com os praticados pelo mercado, mov.3.4;
6. Orçamento principal, mov.3.6;
7. Orçamento auxiliar, mov.3.9-3.11;
8. Composição de preços unitários próprios, mov.3.13;
9. Mapa de cotações, mov.3.14-3.16
10. Composição do BDI, mov.3.17;
11. Composição dos encargos sociais, mov.3.18;
12. Informação 22/2024 SMOP-UTACC, mov.6.1;
13. Resumo do orçamento, mov.8.1;
14. Orçamento principal, mov.8.2-8.3;
15. Composição de preços unitários próprios, mov.8.4;
16. Cronograma físico financeiro, mov.8.5;
17. Planilha orçamentária, mov.8.6;
18. Planilhas de encargos sociais e BDI, mov.10.1-10.5;
19. Análise técnica 116/2024 SMOP-UTACC, mov.10.6;
20. Especificação do objeto, valor máximo admitido, prazo de execução e vigência, modalidade licitatória e regime de execução, mov.11.1;
21. Indicação da dotação orçamentária, mov.11.2-12.1
22. Deliberação da assessoria de captação de recursos, mov.15.1;



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA
NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

23. Ata da reunião do conselho de gestão e responsabilidade fiscal, mov.16.1;
24. Autorização para licitar nº 2556, com a respectiva declaração do ordenador de despesas, mov.28.1;
25. Parecer de avaliação do projeto, mov.31.1-31.2;
26. Licença prévia ambiental, mov.31.3;
27. Parecer técnico sobre a licença prévia ambiental, mov.31.4;
28. Decreto de designação da comissão especial de licitação, mov.31.5;
29. Justificativa para a contratação, declaração quanto ao critério de adjudicação, declaração acerca da inexistência de contrato vigente com objeto idêntico, justificativa para o regime de execução eleito, justificativa quanto ao parcelamento da obra como um todo, justificativa para subcontratação até o limite de 30%, declaração de não restrição à competitividade, justificativa de qualificação técnica, justificativa de qualificação econômico financeira, declaração acerca da dominialidade pública da área objeto de intervenção, justificativa quanto à licença ambiental, justificativa quanto à visita técnica, declaração quanto à aprovação dos projetos executivos, justificativa para inclusão de veículo para fiscalização, justificativa para a diferença temporal entre o prazo de execução e vigência, mov.31.6;
30. Não objeção do BID, mov.31.7;
31. Aprovação da minuta do edital pelo presidente da comissão, mov.31.8;
32. Minuta do edital LPI, mov.31.9;
33. Justificativa para contratação por modelo de disputa fechado, mov.32.1
34. Despacho UTAG, mov.33.1.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA
NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória -
80030000

35. Ausente termo de designação de gestor e suplente, com a respectiva anuência dos servidores.

Os autos foram encaminhados a este Núcleo de Assessoramento Jurídico junto à UTAG para exame prévio, com fundamento no artigo 53 da Lei sob nº 14.133/2021.

É o relatório.

II – DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Salienta-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos exclusivamente jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica, inclusive quanto ao detalhamento do objeto do ajuste, suas características, requisitos, especificações e valores. Sobre tais dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis à sua adequação às necessidades da Administração.

Convém sublinhar que, parte das observações expendidas por este órgão de assessoramento jurídico não passam de recomendações, com vistas a salvaguardar a autoridade administrativa assessorada, e não a vincular.

Caso se opte por não as acatar, não haverá, necessariamente, ilegalidade no proceder, mas assunção de risco. O acatamento ou não das recomendações decorre do exercício da competência discricionária da autoridade assessorada.

Por outro lado, o prosseguimento do feito sem a observância de questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, são de responsabilidade exclusiva do órgão.

Presume-se, outrossim, que a autoridade consulente e o ordenador de despesas tenham competência para praticarem os atos da pretendida contratação.

III – ANÁLISE JURÍDICA



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Consoante indicam os autos, a contratação foi deflagrada sob a égide das guidelines do BID, na modalidade LPI – Licitação Pública Internacional/Concorrência Pública, posto que atrelada ao Programa Aumento da Capacidade e Velocidade do Inter 2, projeto BR-L1532.

Tratando-se de contratação financiada com recursos do BID, aplica-se ao caso o disposto no artigo 1º, § 3º, inciso II, “a, b, c”, da Lei 14.133/2021, in verbis:

“Art.1º (...)

§3º Nas licitações e contratações que envolvam recursos provenientes de empréstimo ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou de organismo financeiro de que o Brasil seja parte, podem ser admitidas:

(...)

II - condições peculiares à seleção e à contratação constantes de normas e procedimentos das agências ou dos organismos, desde que:

- a) **sejam exigidas** para a obtenção do empréstimo ou doação;
- b) **não conflitem com os princípios constitucionais em vigor;**
- c) **sejam indicadas no respectivo contrato de empréstimo ou doação e tenham sido objeto de parecer favorável do órgão jurídico** do contratante do financiamento previamente à celebração do referido contrato;” (g.n.)

Do cotejo do dispositivo invocado se extraem, portanto, três exigências, para que sejam utilizados os regramentos constantes de normas de procedimentos dos organismos internacionais, quais sejam: tenham sido exigidas por ocasião do empréstimo, constem do contrato de empréstimo e tenham sido objeto de parecer favorável do órgão jurídico, e **não conflitem com os princípios constitucionais**.

Ressalta-se que o dispositivo determina que as regras licitatórias internacionais devem obedecer aos princípios constitucionais e **não à lei brasileira de licitações**. Isso quer significar que, eventual dispositivo internacional que se diferencie da norma legal brasileira é legalmente válido, desde que obedeça aos princípios constitucionais.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

É exatamente a hipótese de que ora se cuida.

Veja-se que por ocasião da assinatura do contrato de empréstimo, o Município se comprometeu a fazer uso dos modelos de contratação do BID.

Outrossim, as condições negociadas e o contrato de empréstimo foram objeto de parecer favorável, tanto da Procuradoria Geral do Município de Curitiba – PGM, quanto da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na condição de garantidora do empréstimo.

Destarte, a licitação de que ora se cuida deve seguir as diretrizes ou políticas do BID, desde que elas não conflitem com princípios básicos, tais como isonomia, julgamento objetivo e outros relacionados às licitações e contratações.

Isso quer significar que a seleção dos fornecedores e prestadores deverá ser norteada por critérios previamente fixados, que não impliquem escolhas carentes de fundamentação.

Outrossim, os critérios de seleção não podem contrariar os preceitos constitucionais.

Desta feita, o procedimento de contratação deve garantir a participação igualitária entre as partes interessadas e exigir apenas atributos de qualificação técnica necessários para garantir a execução dos objetivos pretendidos.

Assim, a análise jurídica do presente Edital consistirá na verificação de conformidade das etapas instituídas pelas guidelines do BID, observados, também, os demais princípios da licitação, que decorrem do princípio do julgamento objetivo ou decorrem do próprio texto constitucional, como é o caso do princípio da igualdade dos concorrentes.

DA MODALIDADE DE LICITAÇÃO

O Edital deve estabelecer de forma clara que a licitação é a LPI – Licitação Pública Internacional.

Nos termos do manual de aquisições do BID:

“O objetivo da Licitação Pública Internacional (LPI), conforme descrito nestas Políticas, é propiciar a todos os possíveis licitantes elegíveis o acesso oportuno e adequado às informações relativas aos requisitos exigidos pelo Mutuário, bem como igualdade de oportunidade na apresentação de ofertas para o fornecimento de bens e obras. A LPI pode ser realizada mediante solicitação de ofertas (utilizado quando o

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Mutuário pode especificar todos os requisitos detalhados) ou solicitação de propostas (para aquisições complexas e inovadoras).

Nos termos do Manual de Aquisições do Executor, a Licitação Pública Internacional é cabível para a contratação de obras com custo estimado superior a US\$ 25 milhões de dólares. O valor estimado da presente contratação é de R\$139.165.301,41 (cento e trinta e nove milhões, cento e sessenta e cinco mil, trezentos e um reais e quarenta e um centavos);

Destarte, escoreita a escolha da modalidade.

DO DOCUMENTO PADRÃO DE LICITAÇÃO - DPL

Do cotejo dos documentos que instruem a contratação em apreço, verifica-se que nos exatos termos das regras instituídas pelo BID, GN 2349-15, foi utilizado o DPL – Documento Padrão de Licitação.

“Os Mutuários deverão utilizar os Documentos Padrão de Licitação (DPL) emitidos pelo Banco, com modificações mínimas, que o Banco aceite, e que sejam necessárias à adequação dos documentos a condições específicas do projeto. Somente poderão ser introduzidas modificações na seção de dados do documento ou do contrato ou nas condições especiais do contrato, vedando-se a introdução de modificações no texto padrão dos Documentos Padrão de Licitação do Banco. Para os casos em que o Banco não disponha de Documentos Padrão de Licitação, o Mutuário poderá utilizar outras condições e modelos padronizados de contrato, internacionalmente reconhecidos, desde que o Banco as considere aceitáveis.”

Após a confecção do Edital, foi dada a Não Objeção pelo BID.

DO REGIME DE EMPREITADA POR PREÇO UNITÁRIO

A empreitada é um regime de execução no qual o contratado fica encarregado de prestar o serviço, responsabilizando-se tanto pela mão de obra como pelo material necessário para a consecução do objeto ajustado. Tal característica é comum às três espécies de empreitada.

A empreitada por preço unitário e a empreitada por preço global são formas de execução indireta de obras que implicam a assunção da mesma obrigação pelo contratado, distinguindo-se em virtude do critério para a definição da remuneração do empreiteiro.

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Na empreitada por preço unitário as quantidades medidas serão as efetivamente executadas e o valor da obra não é certo.

A opção pelo regime de execução é determinada pelo grau de precisão do projeto que se pretende executar ou pela possibilidade de modulação do serviço contratado.

Embora a escolha do regime seja de competência dos técnicos, recomenda-se seja observado o Acórdão nº 1977/2013 TCU, que traça diretrizes para a correta escolha do regime de execução:

O aresto orienta que “a empreitada por preço unitário deve ser preferida nos casos em que os objetos, por sua natureza, possuam uma imprecisão inerente de quantitativos em seus itens orçamentários, como são os casos de reformas de edificação, obras com grandes movimentações de terra e interferências, obras de manutenção rodoviária, entre outras”.

Destarte, recomenda-se seja observado no julgamento o critério de aceitabilidade para preço de cada insumo.

DA ADJUDICAÇÃO POR MENOR PREÇO GLOBAL

A despeito da não incidência dos regramentos da Lei 14.133/2021, consta anexação de justificativa para adoção do critério de adjudicação em lote único, ou seja, para o afastamento do princípio do parcelamento, que consta do art. 40, inc. V da Lei nº 14.133/2021.

Assim, foi levada a efeito uma análise em que se cotejou a necessidade/vantajosidade de licitar o objeto de forma conjunta, sob o enfoque da inviabilidade técnica ou econômica; ou ao contrário, proceder contratações individualizadas, utilizando-se do critério de julgamento “menor preço” por item.

A Súmula 247 do Tribunal de Contas da União (TCU) estipula a obrigatoriedade da adjudicação por itens, mas traz a exceção: o objeto deve ser divisível, e não deve haver prejuízo para o conjunto ou perda de economia de escala.

Eis o teor da Súmula 247:

“É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, **cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala**, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.” (Destacou-se)

A premissa da Súmula 247 é no sentido de que “a regra geral deve ser a adjudicação por item” e “a adjudicação por preço global deve ser justificada”.

DO ORÇAMENTO

No que diz respeito à elaboração do orçamento, primeiramente, insta ressaltar que as guidelines do BID são omissas no que se refere ao modo de elaboração do orçamento, razão pela qual, a Administração se utiliza das leis e regulamentos pertinentes aplicáveis, como da tabela da SMOP.

De acordo com o orçamento analítico, os custos das planilhas orçamentárias têm origem na SINAPI-PR março/2024, DNIT SICRO-PR janeiro/2024, DER/PR setembro/2023, SETRAN abril/2023, SMMA agosto/2022, ORSE fevereiro/2024, FDE/SP janeiro/2024, AGETOP/GO fevereiro/2024, EMOP/RJ março/2024, SEDOP/PA fevereiro/2024 e AGESUL/MS janeiro/2024.

Quanto ao BDI, a Administração deve, na fase de orçamentação, estabelecer o valor que entende devido a título de BDI, assim como efetivamente o fez.

O Benefício/Bonificação e Despesas Indiretas, de acordo com Altounian, corresponde ao “[...] valor das despesas indiretas e do lucro da empresa. É usualmente expresso em forma de percentual e estabelecido como fator multiplicador que, aplicado ao valor total do custo direto, fornece o preço final da obra”.

Vale ressaltar, ainda, que o TCU fixou o entendimento, pela súmula nº 253, que, na hipótese de contratação de fornecimento de materiais em conjunto com a realização de obras ou serviços de engenharia, o BDI do primeiro deve ser reduzido em relação à segunda:

“Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.”

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Destarte, deve atentar-se a Administração em verificar a existência ou não de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global dos serviços, e, em sendo o caso, para definir um BDI reduzido em relação a tais insumos.

Nessa toada, a Administração apresentou quadro do BDI, fazendo distinção entre equipamentos e serviços.

Acrescente-se ainda que o orçamento da obra deve estimar os encargos sociais incidentes, nos termos da Súmula TCU 258/2010:

“As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicados mediante uso da expressão "verba" ou de unidades genéricas”.

DAS PLANILHAS ESTIMATIVAS DE CUSTOS: UTILIZAÇÃO DE PLANILHAS REFERENCIAIS DESONERADAS OU PLANILHA ONERADA

A Lei Federal sob nº 12.546/2011 faculta às empresas de Construção Civil nos grupos 412, 432, 433 e 439 do CNAE 2.0, substituir a contribuição social previdenciária incidente sobre a folha de salários por uma contribuição incidente sobre a receita bruta, deixando a cargo da empresa contribuinte o critério desta escolha. Eis o teor do artigo 7º:

“Art. 7º Até 31 de dezembro de 2023, poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 14.288, de 2021)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) “

Mais adiante, no artigo 9º, §16, da mesma Lei, restou consignado que a opção da empresa dar-se-á para cada obra específica:

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

“§16. Para as empresas relacionadas no inciso IV do caput do art. 7o, a opção dar-se-á por obra de construção civil e será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa à competência de cadastro no CEI ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada para a obra, e será irretroatável até o seu encerramento.”

Pelo que dispõe a Lei, esta é uma opção do contribuinte empresário, que certamente deverá avaliar o menor custo para sua escolha.

Dito isto, cabe agora verificar como a Administração fará sua planilha de estimativa orçamentária diante desta simplificação tributária. Para responder a esta questão, utiliza-se por analogia a orientação contida no acórdão n. 2.622/2013, do TCU, quando analisou o caso de empresas adotantes do simples nacional:

“Esse regime diferenciado não é considerado um tributo em si, mas sim uma modalidade de arrecadação unificada dos seguintes tributos: a) IRPJ; b) IPI; c) CSLL; d) COFINS; e) PIS/Pasep; f) Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991; g) ICMS; e h) ISS (art. 13 da LC 123/2006). O valor a ser recolhido é calculado a partir da aplicação de um percentual sobre o montante da receita bruta anual da ME ou EPP, podendo ser diferenciado por setor econômico (indústria, comércio e serviços) e progressivo de acordo com o total da receita bruta auferida pelas empresas. No caso de atividades da construção civil, as alíquotas do Simples Nacional estão previstas no Anexo IV da LC 123/2006. Além disso, as empresas optantes pelo Simples Nacional estão dispensadas do pagamento de algumas contribuições instituídas pela União, como as contribuições para Serviços Sociais Autônomos (Sesi, Sesc, Senai, Sebrae etc.), as contribuições relativas ao salário-educação e a contribuição sindical patronal, de que trata o art. 240 da Constituição Federal, as quais não estão incluídas no sistema de recolhimento unificado (art. 13, § 3º, da LC 123/2006). Dessa forma, nos orçamentos de obras públicas, a estimativa dos percentuais dos tributos do BDI ganha uma maior complexidade, visto que não é possível prever os diversos regimes de tributação que as empresas licitantes estão enquadradas, além da própria diversidade de tributos que compõem o Simples Nacional e da variabilidade de seus percentuais, bem como da exclusão das contribuições sociais do Sistema S (Sesi, Senai, Sebrae etc.) do cálculo dos encargos sociais das obras. Em função disso, **considera-se que o BDI do orçamento-base da licitação pode, por exemplo, estimar os percentuais dos tributos que incidem sobre o faturamento (ISS, PIS e Cofins) pelo regime comum e incluir os gastos previstos**

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

para o ressarcimento dos encargos sociais daquelas contribuições sociais. Por outro lado, na fase de elaboração das propostas de preços, considera-se que a composição de BDI das ME e EPP contratadas pela Administração Pública deve prever alíquotas compatíveis com aquelas em que a empresa está obrigada a recolher, conforme os percentuais contidos no Anexo IV da LC 123/2006, e não incluir na composição de encargos sociais os gastos relativos ao ressarcimento das contribuições a que estão dispensadas de recolhimento, conforme disposto no art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar. Esse é o entendimento deste Tribunal exarado no Acórdão 3.037/2009-TCU-Plenário, nos seguintes termos:

“9.2.2.4. adote as medidas necessárias ao ressarcimento do percentual de PIS, ISS e Cofins discriminados na planilha de composição do BDI em alíquotas eventualmente superiores às quais a contratada está obrigada a recolher, em face de ser optante do Simples Nacional, bem como ao ressarcimento dos encargos sociais referentes ao Sesi, Senai e Sebrae, dos quais a empresa está dispensada do pagamento, conforme previsto no art. 13, § 3º, da LC nº 123/2006 e que foram acrescentados indevidamente na planilha de composição de encargos sociais; Conclui-se, dessa forma, que a proposta de preços da empresa vencedora do certame, comprovadamente optante do Simples Nacional deve estar de acordo com as disposições previstas na LC 123/2006 quanto aos tributos que integram a composição de BDI e às contribuições do Sistema S que compõem os encargos sociais da obra, por se tratar de um regime diferenciado e favorecido dispensado às ME e EPP por força de expressa previsão constitucional, de modo que os benefícios tributários conferidos pelo Simples Nacional estejam devidamente refletidos nos preços contratados pela Administração Pública.”

Diante da opção facultada ao empresário, a Administração pode fazer a planilha orçamentária onerada ou desonerada, mas ressaltar no Edital que o licitante poderá apresentar sua planilha de preços onerada ou desonerada, como opção para a referida obra ou serviço, desde que apresente a tributação adequada de acordo com sua escolha, em especial quando apresentar desonerada que lance o valor relativo à contribuição previdenciária sobre o valor da receita bruta, conforme previsto no Artigo 7, IV, e Art. 9º, § 16, da Lei n. 12.546 de 14 de dezembro de 2011.

Acerca do tema vide orientação do TCU:

9.3.2.5. prever, nos editais de licitação, a exigência para que as empresas licitantes optantes pelo Simples Nacional apresentem os percentuais de ISS, PIS e COFINS discriminados na composição do BDI que sejam compatíveis com as alíquotas a que a empresa está obrigada a recolher, previstas no Anexo

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

IV da Lei Complementar n. 123/2006, bem como que a composição de encargos sociais não inclua os gastos relativos às contribuições que essas empresas estão dispensadas de recolhimento (Sesi, Senai, Sebrae etc.), conforme dispões o art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar;

No Edital também deve ser estipulado que, uma vez feita a opção na proposta de preços, ela será irretroatável.

DO VALOR ESTIMADO PARA A CONTRATAÇÃO

O edital em exame institui um valor estimado para a contratação.

Ocorre que o presente Edital, conforme é sabido, se utiliza do formato instituído pelo agente financiador, Banco Interamericano de Desenvolvimento, o que quer significar, consoante já asseverado, que a Lei 14.133/2021 não se aplica, mormente porque, nos termos do contrato encetado entre as partes, restou fixada a condição de que o Mutuário se compromete a realizar a contratação de obras e aquisição de bens, de acordo com o estipulado nas Políticas de Aquisições e Plano de Aquisições aprovado pelo Banco.

É o que se infere, também, da GN 2349-15, item 2.19, verbis:

“Os Mutuários deverão utilizar os Documentos Padrão de Licitação (DPL) emitidos pelo Banco, com modificações mínimas, que o Banco aceite, e que sejam necessárias à adequação dos documentos a condições específicas do projeto. Somente poderão ser introduzidas modificações na seção de dados do documento ou do contrato ou nas condições especiais do contrato, vedando-se a introdução de modificações no texto padrão dos Documentos Padrão de Licitação do Banco. Para os casos em que o Banco não disponha de Documentos Padrão de Licitação, o Mutuário poderá utilizar outras condições e modelos padronizados de contrato, internacionalmente reconhecidos, desde que o Banco as considere aceitáveis.”

É exatamente a hipótese de que ora se cuida. O modelo ora utilizado é o definido pelas políticas de aquisições do Banco, ente este que, inclusive, já deu sua não objeção ao Edital em exame.

Destarte, a instituição de valor estimado é admitida. Nesse sentido, uma vez adotado este critério de aceitabilidade das propostas, a Administração poderá contratar por valor superior, desde que compatível com os valores usualmente praticados no mercado, e devidamente disposto no edital.

**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA**

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Veja-se que, mesmo sem definir preço máximo não se pode aceitar qualquer proposta. Preços excessivos ou inexequíveis devem ser desclassificados. Sem preço máximo, no entanto, eventual desclassificação não pode ser automática. Tem que ser justificada e fundamentada.

Dessa forma, uma vez adotado o critério de aceitabilidade das propostas pelo preço estimado, a Administração poderá contratar por valor superior, **desde que compatível com os valores usualmente praticados no mercado.**

Pelo exposto, para viabilizar a definição dos critérios de aceitabilidade dos preços, recomenda-se seja realizada ampla pesquisa de preços de mercado, para identificar os valores praticados para o objeto, demonstrando a adequação da contratação a condições similares ao do mercado privado.

No caso em exame, a definição dos valores, consoante informado, se deu com esteio nas tabelas oficiais informadas, e foram declarados como de acordo com os praticados pelo mercado.

Por derradeiro, o edital deve ser CLARO ao especificar o critério de julgamento utilizado, para que não haja confusão entre o critério valor estimado e valor máximo aceitável. Só assim o licitante poderá formular sua proposta de forma mais segura.

OUTRAS EXIGÊNCIAS FORMAIS

Ao compulsar o processo eletrônico verifica-se que foi devidamente autuado e protocolado, sendo desnecessária a numeração de folha/página.

Os documentos integrantes do processo digital receberam a ordem sequencial sem falhas e a inserção de novos documentos avulsos foi realizada após o último, sem alteração da numeração sequencial dos documentos no processo.

Os projetos foram devidamente aprovados pela autoridade superior e a realização da despesa foi autorizada.

O cronograma físico-financeiro está nos autos.

Observa-se a designação da Comissão Especial de Licitação.

Recomenda-se também a designação de profissionais habilitados e com a experiência técnica necessária para o acompanhamento e controle da execução do serviço.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Quanto aos recursos orçamentários para assunção das obrigações contratuais, constam dos autos declaração, em atenção ao art. 16, inc. I e II, da Lei Complementar 101/2000, de que o objeto da despesa constante do presente processo encontra-se amparado pelos recursos orçamentários vigentes e declaração de que foi verificada a disponibilidade orçamentária para cobrir a despesa, em atendimento ao disposto no inciso III, §2º do Art. 7º da Lei nº 8.666/1993.

A Comissão Especial de Licitação elaborou a minuta do Edital que vem a ser o instrumento regulador do certame, nos exatos termos das regras instituídas pelo BID, modelo padrão BID.

Foram anexados à minuta de edital os modelos das declarações necessárias.

DA MINUTA DE EDITAL E ANEXOS

Quanto à análise da minuta de edital e de contrato, verifica-se que constam as cláusulas essenciais e obrigatórias exigidas pelo BID.

Consta a definição do período de responsabilidade por defeito.

Consta expressamente que o procedimento de pagamento e eventual penalização serão regidos pelo Decreto Municipal sob nº 700/2023.

Entretanto, no que se refere a aplicação da penalidade de multa, insta esclarecer que a multa deve ser aplicada nos termos previstos no instrumento convocatório ou contrato.

Nesse sentido, impende destacar que, em relação ao direito sancionador, a doutrina é pacífica a respeito do entendimento de que as penalidades administrativas apresentam forma similar às de natureza penal, submetendo-se a regime jurídico senão idêntico, ao menos semelhante.

Destarte, os princípios fundamentais do Direito Penal são aplicáveis no âmbito do sancionamento administrativo. E, dentre eles, destaca-se o da legalidade, ou seja, não há crime ou pena sem lei anterior que os preveja.

Dito isto, tem-se que, como corolário do princípio da legalidade, no âmbito do direito administrativo licitatório, a previsão da conduta e da sanção deve constar no instrumento convocatório ou contratual, especialmente a pena de multa.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Nesse sentido, há previsão específica estipulando tanto o percentual a ser cobrado a título de multa moratória, tanto quanto o relativo ao percentual a ser cobrado a título de multa na hipótese de inadimplemento do contrato.

Outrossim, foram estabelecidos os critérios de subcontratação.

Ausente a designação de gestor e suplente.

DO PRINCÍPIO DA SEGREGAÇÃO DE FUNÇÕES

Recomenda-se seja observado o princípio da segregação de funções, segundo o qual, o servidor que participa da fase interna da licitação não pode conduzi-la.

DA DIVULGAÇÃO

Devem restar observados os critérios de divulgação previstos nas guidelines do BID.

“Os editais de pré-qualificação ou de licitação, conforme o caso, deverão ser publicados como Avisos Específicos de Aquisição em pelo menos um jornal de circulação nacional do país do Mutuário ou no Diário Oficial (se estiver disponível na Internet) ou num portal eletrônico de livre acesso no qual o Mutuário anuncie todas as oportunidades de negócios do governo. Tais avisos também deverão ser publicados na versão on-line de UNDB e no site do Banco. O aviso deverá ser publicado com antecedência suficiente para permitir que os licitantes obtenham os documentos de pré-qualificação ou de licitação, elaborem e apresentem suas ofertas”.

DOS PRAZOS

Deve restar observada a regra instituída pelo BID, verbis:

“Os licitantes serão convidados a apresentar ofertas válidas pelo prazo especificado nos documentos de licitação, o qual deverá ser suficiente para que o Mutuário proceda à comparação e avaliação das ofertas, revise com o Banco a recomendação de adjudicação (se assim o exigir o Plano de Aquisições) e obtenha todas as aprovações necessárias para a assinatura do contrato nesse período.”

DAS SANCÕES



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CURITIBA

NÚCLEO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - SMU

Avenida João Gualberto, 623, Edifício Delta – 4º andar – Torre "B" - Alto da Glória - 80030000

Do cotejo do edital, verifica-se menção a possibilidade de rescisão contratual, assim como de determinação de inelegibilidade, de acordo com os procedimentos de sanções vigentes do Banco, previstos na GN-2349-15, que trata das regras do BID em matéria de fraude e corrupção.

Outrossim, a seção referida estabelece qual o procedimento a ser seguido na hipótese de cometimento de falta pela contratada, bem como, no que se refere as sanções passíveis de aplicação.

Veja-se que devem restar observados, para fins de instauração de procedimento de penalização, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, bem como que sejam observados os procedimentos e as penalidades constantes do Decreto Municipal sob nº 700/2023.

DA ARBITRAGEM

Devem restar observadas as recomendações relativas à arbitragem comercial internacional. As disposições contratuais sobre a resolução de controvérsias deverão também incluir mecanismos de conciliação ou de mediação prévios para acelerar a resolução, evitando recorrer, se não for exigido pelos regulamentos aplicáveis, a regras processuais de resolução de controvérsias que envolvam a intervenção das autoridades fiscalizadoras do Beneficiário.

IV - CONCLUSÃO

Ante o exposto, observadas as recomendações exaradas na presente manifestação, não haverá óbice jurídico à licitação e contratação pretendidas, razão pela qual APROVA-SE, nos termos do art. 53 da Lei nº 14.133/2021.

É o parecer.

NAJ/IPPUC, 17 de outubro de 2024.

VIVIANE REDONDO MACHADO

Procuradora do Município

OAB/PR 27.581

Matr.146.731