

GRUPO I – CLASSE \_\_\_\_ – Plenário

TC 031.644/2015-5

Natureza: Representação

Órgão/Entidade: Fundação Oswaldo Cruz

Interessados: Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A. (40.450.769/0001-26); Craft Engenharia Ltda. (29.513.405/0001-05)

Representação legal: Giuseppe Giamundo Neto (234412/OAB-SP) e outros, representando Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A.; Rita de Cássia Lopes Ribeiro Bogossian Isnard (164.864/OAB-RJ), representando Craft Engenharia Ltda.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM DE PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. CAUTELAR NEGADA. EXIGÊNCIA DE ÍNDICES CONTÁBEIS RESTRITIVOS COMO CRITÉRIO DE HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. UTILIZAÇÃO DE PREGÃO ELETRÔNICO PARA LICITAÇÃO DE OBRA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE CRITÉRIOS DE REAJUSTE NO CONTRATO. OITIVAS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES E CIENTIFICAÇÕES.

## RELATÓRIO

O presente processo cuida de representação interposta pela construtora Craft Engenharia Ltda., com pedido de medida cautelar, apontando supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 205/2015, publicado pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), tendo por objeto a contratação de empresa para a execução da 2ª fase dos serviços de terraplenagem no terreno destinado à implantação do Novo Centro de Processamento Final de Vacinas de Bio-Manguinhos (NCPFI).

2. Adoto como relatório a instrução da Secex-RJ, inserta à peça 46, a qual contou com a anuência do dirigente da unidade técnica (peça 47):

### “INTRODUÇÃO

1. *Tratam os autos de representação formulada por Craft Engenharia Ltda. sobre possíveis irregularidades no pregão eletrônico 205/2015, conduzido pelo Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos (Bio-Manguinhos), integrante da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), que tem por objeto a segunda fase dos serviços de terraplenagem no terreno em que se edificará o Novo Centro de Processamento Final de Vacinas de Bio-Manguinhos (NCPFI) (peça 1).*

2. *As instruções anteriores encontram-se nas peças 13-14, 16 e 27-28.*

### HISTÓRICO

3. *Antes de passarmos ao exame técnico do presente processo, reproduzimos a síntese do andamento dos autos feita pelo Ministro-Relator no voto condutor do Acórdão 195/2016-TCU-Plenário (peça 37):*

*2. A empresa Craft Engenharia Ltda., autora da presente representação, se insurgiu contra sua eliminação no certame em virtude da exigência contida no item 8.9 do edital, o qual dispôs que as licitantes deveriam comprovar possuir Capital Circulante Líquido (CCL) de, no mínimo, 16,66%*

do valor estimado da contratação.

3. No exame preliminar da matéria, a Secex-RJ, em pareceres uniformes, entendeu que a exigência do edital estaria amparada no art. 19, inciso XXIV, alínea “b”, da IN SLTI 2/2008, inexistindo um dos pressupostos para a concessão da medida cautelar pleiteada. Ademais, a unidade técnica considerou que este processo já poderia ser apreciado no mérito, no sentido de que a representação fosse julgada improcedente.

4. Conforme se observa no relatório, ao ser promovida a análise da representação submetida ao TCU pela empresa Craft Engenharia Ltda., indeferi pedido de medida cautelar solicitado pela representante, por entender inexistente o **periculum in mora**, visto que a Secex-RJ relatou que 13 empresas participaram do certame, bem como a proposta vencedora apresentou um deságio de 37,81% em relação ao valor estimado da contratação.

5. Assim, embora o objeto licitado estivesse na iminência de ser adjudicado à empresa Carioca Christian Nielsen Engenharia S.A, julguei que deveriam ser devidamente sopesados os pontos elencados na manifestação preliminar da Fiocruz, em particular o fato de o NCPFI ser empreendimento de grande envergadura e complexidade, de maneira que o atraso no início da execução do serviço de terraplenagem, cuja licitação ora se examina, poderia resultar na postergação do cronograma geral de implantação do complexo, com impacto no início das obras principais e na instalação dos grandes equipamentos de processo.

6. Segundo informado pela entidade promotora da licitação, a maioria desses equipamentos já havia sido contratada, estando, atualmente, em fase de fabricação.

7. No tocante ao exame do **fumus boni iuris**, em caráter preliminar, manifestei-me contrário ao exame empreendido pela Secex-RJ e julguei necessário o aprofundamento da análise da matéria, ante a insubsistência de documentos no presente processo que permitissem a apreciação do mérito da presente representação, bem como considerando o fato de a melhor proposta, apresentada pela empresa representante, ter sido desclassificada em virtude do critério editalício de qualificação econômico-financeira.

8. Assim, em juízo perfunctório, considerei o critério de habilitação previsto no item 8.9 do instrumento convocatório desproporcional às reais exigências necessárias para a perfeita execução do objeto, pois a exigência de capital de giro, no montante de R\$ 23.733.580,67, cobriria mais de um quarto do valor total da obra, conforme proposta aceita pela Administração, resultando em critério de habilitação econômico-financeira aparentemente restritivo.

9. Dessa forma, determinei a oitiva da Fiocruz para que a entidade se manifestasse quanto ao presente indício de irregularidade, apresentando evidências ou estudos que justificassem o elevado capital de giro exigido das licitantes. De igual modo, considerando a possibilidade de o julgamento de mérito desta representação afetar direitos da empresa vencedora da licitação, a construtora Carioca Christian Nielsen Engenharia S.A., admiti o seu ingresso nos autos como interessada e abri prazo para que se manifestasse, caso assim desejasse.

10. Do exame preliminar do edital do Pregão Eletrônico 205/2015, também identifiquei outras duas supostas desconformidades. A primeira delas seria o uso do pregão para licitar obra pública, o que é vedado pelo art. 6º do Decreto 5.450/2005. O outro indício de irregularidade estaria consubstanciado na ausência de critério de reajuste, apesar de o prazo de execução estipulado do objeto ser de 15 meses. Verifiquei que tanto o edital do certame como a respectiva minuta de contrato não previram critério de reajuste para a contratação, o que infringiria o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/1993.

11. Ante o exposto, considerei que a Fiocruz e a licitante vencedora também deveriam se manifestar sobre os pontos elencados acima.

4. Ante a denegação do pedido de medida cautelar de suspensão do certame, a representante interpôs agravo, ao qual foi negado provimento conforme Acórdão 195/2016-TCU-Plenário (peças 22 e 36-38).

5. Em cumprimento ao despacho do Ministro-Relator contido na peça 16, foram promovidas as oitivas da Fiocruz e da empresa Carioca Christian Nielsen Engenharia S.A., com fulcro no art.

250, inciso V, do Regimento Interno, para que se manifestassem, no prazo de quinze dias, acerca dos seguintes pontos:

a) previsão, no item 8.9 do edital do Pregão Eletrônico 205/2015, de exigências para habilitação econômico-financeira que demandam elevada liquidez das licitantes, podendo restringir indevidamente a participação de interessados no certame, e que não são condizentes com a natureza e as características/especificidades do objeto a ser contratado, contrariando o disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, no art. 19, inciso XXIV da IN SLTI 2/2008, o qual se insere no contexto de serviços continuados com mão de obra exclusiva;

b) adoção da modalidade licitatória pregão eletrônico para licitar obra pública, o que é expressamente vedado pelo art. 6º, do Decreto 5.450/2005;

c) inexistência, no edital do Pregão Eletrônico 205/2015, de previsão de critério de reajuste para a contratação, infringindo o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/93.

6. Na mesma ocasião, o Ministro-Relator determinou, ainda, a realização de diligência à Fiocruz para que encaminhasse cópia, em meio eletrônico, da íntegra do processo licitatório do pregão eletrônico 205/2015, em particular, do projeto básico, do orçamento estimativo da contratação, acompanhado das respectivas composições de custos unitários e de BDI, bem como das propostas e da documentação relativa à habilitação apresentada pelas licitantes, de pareceres jurídicos emitidos e de recursos e impugnações de edital interpostos pelas licitantes.

7. Em resposta, a Fiocruz enviou os esclarecimentos e documentos inseridos nas peças 31 a 33, dos quais destacamos a informação de que o contrato 104/2015 foi assinado em 7/12/2015 (peça 33, p. 333-339).

8. A manifestação da Carioca Christian Nielsen Engenharia S.A. encontra-se na peça 34.

#### EXAME TÉCNICO

9. A Fiocruz iniciou seus esclarecimentos pelo **item “b” da oitiva**, que trata da adoção da modalidade licitatória pregão eletrônico para licitar obra pública, o que é expressamente vedado pelo art. 6º, do Decreto 5.450/2005.

10. Acerca desta ocorrência, a Fiocruz esclareceu, em síntese, o seguinte (peça 31, p. 2-11):

a) o objeto licitado – segunda fase dos serviços de terraplanagem no terreno situado no Distrito Industrial Norte de Santa Cruz (RJ), destinado à implantação do NCPFI – não é obra, mas sim serviço de engenharia;

b) trata-se, na realidade, de um grande volume de escavação de material na jazida e seu transporte, por caminhão, para a área do aterro, onde será espalhado e compactado com rolos compactadores, com posterior controle de nível de compactação e ensaios de laboratório;

c) os conceitos de obra e serviço estão estabelecidos no art. 6º, incisos I e II da Lei de Licitações, onde obra tem a ver com “construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação” de um ambiente, e serviço pode ser considerado a contratação de um fazer, uma atividade física e/ou intelectual que pode se materializar em diversos objetos contratuais: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, etc.;

d) o serviço de terraplanagem não pode ser considerado reforma, fabricação, recuperação, ampliação e nem mesmo construção, ainda que esta última possa suscitar dúvidas quanto ao enquadramento;

e) ocorre que as definições de terraplanagem afastam a possibilidade de enquadrar o objeto como construção, haja vista que denotam um serviço preparatório, anterior à realização de uma construção, sendo uma técnica de engenharia de escavação e movimentação de solos e rochas,

que tem como objetivo a conformação do relevo terrestre para implantação de obras de engenharia, tais como açudes, canais de navegação, canais de irrigação, rodovias, ferrovias, aeroportos, pátios industriais, edificações, barragens e plataformas diversas;

f) assim, o serviço de terraplanagem deve ser enquadrado como serviço de engenharia;

g) trata-se, ademais, de serviço comum, que são “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital por meio de especificações usuais no mercado”;

h) no caso de serviço de engenharia, ele é comum quando o mercado já o oferta de acordo com certos padrões mínimos de desempenho e qualidade estabelecidos em normas técnicas ou por usos comumente aceitos pelo profissionais e empresas da área;

i) a técnica de execução da terraplenagem é a mesma e independe do tipo de obra de engenharia a ser executada, compreendendo quatro etapas: escavação, carregamento, transporte e espalhamento;

j) dessa forma, os serviços da segunda fase de terraplenagem para implantação do NCPFI foram considerados sem complexidade e classificados como serviços de engenharia comum;

k) o pregão é a modalidade de licitação prevista para a aquisição de bens e contratação de serviços considerados comuns, que são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais de mercado, conforme art. 1º, parágrafo único, da Lei 10.520/2002, e não pode ser utilizado para contratar a execução de obras públicas;

l) por entender que o serviço de terraplenagem é serviço de engenharia comum – e não obra de engenharia – Bio-Manguinhos adotou a modalidade pregão;

m) a utilização da modalidade pregão para serviço de engenharia comum tem respaldo na jurisprudência do TCU, a saber, Acórdão 817/2005-Primeira Câmara, Acórdão 5.226/2008-Segunda Câmara e Acórdão 2.079/2007-Plenário;

n) a utilização da modalidade pregão para contratação de serviços de terraplanagem já ocorreu em licitações anteriores, como, por exemplo, no pregão eletrônico 249/2012 (Fiocruz/Bio-Manguinhos), pregão eletrônico 17/2015 (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul - Campus Ibirubá), pregão eletrônico 11/2015 (Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba), pregão eletrônico 3/2011 (Universidade Tecnológica Federal do Paraná – Campus Londrina), pregão eletrônico 8/2012 (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul - Campus Sertão) e pregão eletrônico 13/2007 (Tribunal de Contas da União);

o) em relação ao pregão eletrônico realizado pelo Tribunal de Contas da União, cumpre registrar o Acórdão 2.079/2007-Plenário, que afirma que o objeto licitado por meio do pregão eletrônico 13/2007 era serviço de engenharia comum e que a adoção da modalidade pregão propiciou ampla competitividade e economia para o erário.

11. A manifestação da empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A, por sua vez, contempla, em síntese, os seguintes aspectos (peça 34, p. 27-32):

a) a Súmula TCU 257, aprovada pelo Acórdão 841/2010-Plenário, consolidou entendimento de que o uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei 10.520/2002;

b) o parágrafo único do art. 1º da Lei 10.520/2002 conceituou bens e serviços comuns como sendo aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado;

c) o objeto do pregão 205/2015 é a realização de serviços de terraplenagem, que não podem ser caracterizados como obra pública, pois nenhuma das atividades descrita no art. 6º, I, da lei

8.666/1993 será realizada em decorrência da execução do respectivo contrato;

d) as atividades a serem realizadas se resumem à, basicamente, remoção de terra dos locais em que se encontra em excesso para aqueles em que há falta, ou, na ausência de quantidade suficiente de solo no local das intervenções, a aplicação de terra/resíduos obtidos em aterros específicos, com o objetivo de regularização e compactação do terreno natural, para atendimento das diretrizes do projeto que orientará a construção do Centro de Vacinas;

e) o aterro de sobrecarga é atividade igualmente de baixa complexidade, que consiste na colocação de camada extra de solo sobre o local que suportará maior carga, com o objetivo de consolidação do terreno, evitando-se posterior ruptura de suas estruturas;

f) não caberá à contratada construir, reformar ou ampliar o Centro de Processamento de Vacinas, pois o objeto do pregão contempla etapa anterior, consistente na realização de intervenções com a finalidade de aplanar, regularizar, adaptar o terreno no qual o referido centro será construído;

g) as atividades contempladas no objeto do pregão 205/2015 estão inseridas no conceito de serviços inserido no inciso II do art. 6º da Lei 8.666/1993;

h) as atividades de remoção, movimento e colocação de terra, para efeito de regularização e adensamento de terrenos, embora sejam realizadas por empresas especializadas, detêm características técnicas que se mostram uniformes, não existindo grandes e relevantes distinções entre as técnicas empregadas por cada executor, as quais seguem padrões pré-definidos em normas e especificações técnicas, que, inclusive, estão descritas nos documentos técnicos que integram o edital;

i) os ensaios e acompanhamentos a serem feitos seguem normas técnicas específicas e também têm natureza de serviço comum;

j) o fato de os serviços terem sido detalhados, descritos e dimensionados de forma clara e adequada no edital, somado ao fato de que sua execução é em grande parte orientada por normas técnicas que, em certa medida, padronizam as características técnicas dos serviços, leva à conclusão de que a foi acertada a escolha pela utilização da modalidade pregão.

12. Inicialmente, com vistas a apurar se o objeto do pregão 205/2015 consiste em obra ou serviço de engenharia, cumpre apresentar suas principais características, extraídas do edital, do projeto básico, dos memoriais descritivos e da planilha orçamentária.

13. O edital descreve assim o objeto da licitação (peça 32, p. 129-161, grifo nosso):

#### 1. DO OBJETO

1.1. O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de Execução da 2ª Fase dos **Serviços de Terraplenagem** no terreno situado no Distrito Industrial Norte de Santa Cruz-RJ, destinado à Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Vacinas de Bio-Manguinhos (NCPFI), conforme condições, quantidades, exigências e especificações discriminadas nos projetos e demais documentos anexos a este Edital.

1.2. A licitação será de **01 (um) único item**, e a licitante deverá preencher a planilha orçamentária e o Cronograma Físico Financeiro conforme modelos, (anexos IV e V) deste edital.

1.3. A licitação será realizada pelo regime de empreitada por preço unitário, sagrando-se vencedor o licitante que ofertar o menor preço global.

14. O projeto básico, por sua vez, esclarece (peça 32, p. 162-177, grifo nosso):

#### 3. DA JUSTIFICATIVA

(...) visa completar o nivelamento do terreno, abrangendo as áreas destinadas à construção das edificações auxiliares e a **elevação do greide de todo o site**, em conformidade com o projeto da infraestrutura das instalações, urbanização e arruamento (...)

(...) segunda fase da terraplenagem contempla também a consolidação do terreno nas áreas destinadas ao arruamento, ou sela, áreas que serão submetidas a cargas pesadas principalmente

*tráfego de carretas durante a fase de operação da planta. Para se conseguir esta consolidação do terreno serão utilizadas sobrecargas no aterro compactado durante um período de aproximadamente 8 meses, com posterior retirada do material excedente. Para este controle deverá ser efetuado um acompanhamento contínuo do recalque do terreno.*

(...)

#### 5. DAS CARACTERÍSTICAS DO SERVIÇO

*Os serviços de Terraplenagem a serem contratados, se referem a execução da elevação do “greide” do terreno situado no Distrito Industrial Norte de Santa Cruz-Ri, destinado à Implantação do Novo Centro de Processamento Final de Vacinas de Bio-Manguinhos (NCPFI).*

*Os serviços de Terraplenagem contemplam a execução das seguintes atividades:*

***Execução do aterro***, incluindo fornecimento de material de 1ª categoria, transporte, espalhamento, compactação e nivelamento do terreno, em conformidade com informações contidas na documentação técnica em Anexo.

***Execução dos ensaios de laboratório*** necessários à execução do aterro, tais como: ensaio do material a ser utilizado no aterro, ensaio dos serviços de compactação, etc.

***Execução do Aterro de Sobrecarga*** nas áreas destinadas ao arruamento, ou seja, áreas que serão submetidas a cargas pesadas principalmente tráfego de carretas durante a fase de operação da planta. Para se conseguir esta consolidação do terreno serão utilizadas sobrecargas no aterro compactado durante um período de aproximadamente 8 meses, com posterior retirada do material excedente. Para este controle deverá ser efetuado um acompanhamento contínuo do recalque do terreno em conformidade com a Especificação Técnica - Aterro de Sobrecarga - em Anexo.

15. *Examinando o memorial descritivo do aterro de sobrecarga, encontramos as seguintes informações (peça 31, p. 181-199, grifo nosso):*

#### 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

*O projeto em questão refere-se ao “Novo Centro de Processamento Final” — NCPFI do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos Bio-Manguinhos, relativo à Fundação Oswaldo Cruz - Fiocruz, do Ministério da Saúde.*

*Trata-se de projeto de aceleração de recalques por adensamento, dos solos compressíveis constituintes das fundações dos futuros aterros definidos na implantação da obra em questão, englobando área total do terreno da ordem de 540.000m<sup>2</sup> (54 Ha).*

*A finalidade básica refere-se à antecipação dos recalques em pauta, de sorte a promover-se a estabilização dos terraplenos em data anterior à prevista para iniciação da rede de tubulação projetada.*

*A aceleração dos recalques deverá ser efetuada através da execução de terraplenos adicionais, além daqueles previstos no projeto de implantação de maneira a aumentar-se os recalques totais estimados de forma a obter-se, em período anterior ao previsto, o recalque dos terraplenos de implantação.*

(...)

#### 5. SOLUÇÕES DE ATERROS ADICIONAIS DE SOBRECARGA E DRENAGEM VERTICAL DAS FUNDAÇÕES

*Como já estabelecido no tem 1, os aterros adicionais de sobrecarga têm como função acelerar o processo de adensamento, de tal sorte a ocorrer dentro de determinado prazo viável, todo o recalque previsto exclusivamente pela execução do aterro básico.*

*Na realidade, a altura do aterro adicional estará intimamente vinculada ao prazo disponível para o adensamento, incluindo-se parte do prazo de obras.*

*Entretanto há que se analisar até que ponto pode-se aumentar tais alturas desde que além do aspecto econômico existe, e não poderão ser desconsideradas, as possibilidades técnicas em se altear o terrapleno face às condições de resistência dos solos de fundação.*

***Em determinados casos será mais adequada a utilização de colchão drenante e drenagem***

*vertical das fundações posto que esta última utiliza a maior permeabilidade horizontal inerente a estes tipos de solos, diminuindo sensivelmente o tempo de adensamento uma vez que o fluxo d'água se dará mais rapidamente.*

*O colchão drenante deverá ser executado sobre o terreno na cota + 3Cm, com espessura mínima de 0,6m, utilizando-se para tanto areia média à grossa limpa. Dependendo da área envolvida deverão ser previstos drenos longitudinais com pedra britada e bidim para facilitar o escoamento das águas provenientes dos drenos, e acumulados ao longo do colchão.*

***Os drenos verticais a utilizar serão do tipo fibroquímico com canaleta em neoprene protegida por tecido aderente em poliéster.***

*Deverão ser constituídos por tiras com 10cm de largura e espessuras, de 3,5 ou 5,5 mm, fornecidos em rolos.*

*A eventual ocorrência de camada de pedregulhos nas fundações invalidará tal dreno desde que na sua cravação poderão ocorrer rasgos do tecido protetor que provocará a colmatação do mesmo.*

*Outrossim, procurou-se estimar as alturas máximas dos aterros adicionais de sobrecarga utilizando-se exclusivamente os recalques, sem a influência dos drenos verticais, porem em período de tempo adequado compatível com os prazos previstos. Tal período foi então fixado, obtendo-se o percentual de adensamento vertical (Uv%) correspondente.*

*(...)*

## **6. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

*Tendo em vista as variações das sobrecargas devidas aos aterros básicos, bem como pela diversidade de espessuras das camadas orgânicas compressíveis, ocorre uma série de casos a estudar.*

*Além destes aspectos existem locais ao longo da implantação prevista em que a rede de tubulação projetada encontra-se razoavelmente distanciada, de tal sorte que eventuais recalques residuais dos aterros não causarão maiores problemas à referida rede.*

*De qualquer forma, preliminarmente é necessário definir-se os locais nos quais os recalques sejam significativos e o período necessário a sua quase total dissipação seja compatível com o período de tempo disponível estabelecido pelo cronograma de obras.*

***Há que se definir estas áreas e trata-las especificamente fixando-se as alturas dos aterros adicionais e a malha de drenagem vertical necessária.***

*Todas as demais áreas de implantação, que não estas, poderão ser tratadas exclusivamente com aterros adicionais com alturas reduzidas em relação às anteriores desde que os recalques residuais devidos aos aterros básicos sejam de pequeno porte (AH 10cm).*

***As áreas tratadas especificamente poderão ser, o tanto quanto possível, padronizadas em termos de solução com a escolha de malhas de drenagem vertical não muito distintas.***

***Concluindo: é necessário enfatizar que o projeto em questão por se tratar de solos que podem e devem apresentar variações pontuais de suas características, deverá ter acompanhamento periódico das obras com adequado monitoramento dos recalques e sobrepressões hidrostáticas, podendo sofrer alterações e ajustes necessários às condições locais.***

16. *A planilha orçamentária apresenta os diversos itens que compõem o objeto da licitação (peça 1, p. 105-109, e peça 32, p. 291-299):*

### **1 GERAL**

#### **1.1 MOBILIZAÇÃO E DESMOBILIZAÇÃO**

*1.1.1 Mobilização de todos os insumos, equipamentos e recursos iniciais necessários a implementação da obra.*

*1.1.2 Desmobilização de todos os recursos utilizados, inclusive desmontagem do canteiro.*

#### **1.2 CANTEIRO DE OBRA E DEMAIS COMPLEMENTOS**

*1.2.1 Execução de canteiro de obra contemplando exigências municipais e trabalhistas, incluindo infraestrutura: fossa, filtro anaeróbico, sumidouro, instalações provisórias e demais componentes necessários.*

1.2.2 Fornecimento e utilização de banheiros químicos móvel tipo standard c/ três manutenções semanais.

### 1.3 ADMINISTRAÇÃO E SUPERVISÃO DA OBRA / TOPOGRAFIA

1.3.1 Administração, supervisão e limpeza da obra, considerando inclusive insumos administrativos, uniformes, equipamentos de segurança, equipe de apoio administrativo e demais itens pertinentes e necessários a perfeita coordenação, controle e supervisão dos serviços contratados.

1.3.2 Execução de serviço de topografia permanente no canteiro.

## 2. IMPLANTAÇÃO DE DRENOS

### 2.1 SERVIÇOS JAZIDA

2.1.1 Escavação e carga por meio mecanizado do material (areia média e grossa) p/ colchão drenante em jazida licenciada, inclusive limpeza superficial da camada vegetal e expurgo da jazida.

2.1.2 Fornecimento de material (areia média e grossa) c/15% de empolamento (já incluso no quantitativo) para colchão de drenante - aquisição em jazida licenciada.

2.1.3 Transporte do material com distância média de 15 Km, a partir da jazida até os pontos de descarga dentro do site obra, por meio de caminhão basculante c/ capacidade de 12m<sup>3</sup> -Inclusive descarga

### 2.2 SERVIÇOS SITE OBRA

2.2.1 Execução movimentação, espalhamento e regularização por meio mecanizado do material fornecido na superfície do terreno

2.2.2 Execução de compactação por meio mecanizado do material adquirido para colchão drenante com uso de motoniveladora. Roto compressor vibratório e demais equipamentos necessários, sem controle de GRAU DE COMPACTAÇÃO.

2.2.3 Execução de drenos verticais fibro-químicos (DFQ) conforme especificação técnica - (2.165 drenos c/ largura de 10.0 cm e espessura de 1.2 cm: considerando fornecimento de todos os materiais, equipamentos, ferramentas, acessórios e alocação de mão de obra especializada e demais itens complementares e necessários ao serviço.

2.2.4 Fornecimento e instalação de placas de recalque.

2.2.5 Fornecimento e instalação de piezômetros.

## 3 ATERRO PRINCIPAL

### 3.1 SERVIÇOS JAZIDA

3.1.3 Escavação e carga por meio mecanizado do material para aterro principal, executado em jazida licenciada, inclusive limpeza superficial da camada vegetal e expurgo da jazida.

3.1.4 Fornecimento de material de 1a categoria para o aterro principal, adquirido de jazida licenciada, com 30% de empolamento - já incluso no quantitativo.

3.1.5 Transporte do material com distância média de 15 Km, a partir da jazida até os pontos de descarga dentro do site obra, por meio de caminhão basculante c/ capacidade de 12 m<sup>3</sup>. - Inclusive descarga.

### 3.2 SERVIÇOS SITE OBRA

3.2.1 Execução movimentação, espalhamento e regularização por meio mecanizado do material fornecido na superfície do terreno.

3.2.2 Execução de compactação por meio mecanizado do material adquirido para aterro com uso de motoniveladora, rolo compressor vibratório e demais equipamentos necessários, considerando controle do GRAU DE COMPACTAÇÃO  $\geq 95\%$  do PN (áreas).

## 4 ATERRO DE SOBRECARGA

### 4.1 SERVIÇOS JAZIDA

4.1.1 Escavação e carga por meio mecanizado do material para aterro de sobrecarga, executado em jazida licenciada, inclusive limpeza superficial da camada vegetal e expurgo da jazida.



4.1.2 Fornecimento de material de 1ª categoria para o aterro de sobrecarga, adquirido de jazida licenciada, com 30% de empolamento - já incluso no quantitativo.

4.1.3 Transporte do material com distância média de 15 Km, a partir da jazida até os pontos de descarga dentro do site obra, por meio de caminhão basculante c/ capacidade de 12 m<sup>3</sup>. -Inclusive descarga.

#### 4.2 SERVIÇOS SITE OBRA

4.2.1 Execução movimentação, espalhamento e regularização por meio mecanizado do material fornecido na superfície do terreno.

4.2.1 Execução de compactação por meio mecanizado do material adquirido para aterro com uso de motoniveladora, rolo compressor vibratório e demais equipamentos necessários, considerando controle do GRAU DE COMPACTAÇÃO >=95% do PN (áreas).

#### 5 SERVIÇOS COMPLEMENTARES

##### 5.1 ENSAIOS - ATERRO PRINCIPAL

5.1.1 Ensaios de compactação - corpo do aterro.

5.1.2 Ensaios de compactação - camada final do aterro.

5.1.3 Ensaios de granulometria - corpo do aterro e camada final do aterro

5.1.4 Ensaios de limite de liquidez - solos - corpo do aterro e camada final do aterro

5.1.5 Ensaios de plasticidade - solos - corpo do aterro e camada final do aterro

5.1.6 Ensaio de índice suporte Califórnia - amostras não trabalhadas - energia normal - solos.

##### 5.2 ENSAIOS - ATERRO DE SOBRECARGA

5.2.1 Ensaios de compactação - corpo do aterro.

5.2.2 Ensaios de compactação - camada final do aterro.

##### 5.3 SUPRESSÃO, LIMPEZA, RASPAGEM, DEMOLIÇÕES E SIMILARES

5.3.1 Execução de corte e tratamento de parte aérea da vegetação existente

5.3.2 Execução de deslocamento de árvores existentes, inclusive com raízes profundas, com auxílio mecânico. 5.3.2 inclusive corte do material resultante.

5.3.3 Execução de coleta e retirada dos resíduos vegetais oriundos dos destocamentos, cortes e traçamento da parte aérea da vegetação e etc. por meio manual e mecanizado para elaboração de trituração e compostagem; considerando inclusive carga, transporte e descarga dos mesmos até a área de trituração.

5.3.5 Execução de trituração o compostagem de resíduos vegetais oriundos dos deslocamentos, cortes e traçamento da parte aérea da vegetação e etc. inclusive: manejo, transporte manual e mecanizado.

5.3.6 Execução de raspagem mecanizada do terreno com remoção da camada vegetal com aproximadamente 30 cm de espessura por metro quadrado, considerando também: limpeza bruta do terreno, capina, roçada densa, retirada de pequenos arbustos por meio manual/mechanizado e transporte dos resíduos vegetais.

5.3.8 Demolição de edificação existente, incluindo infraestrutura, instalações, alvenarias, superestruturas, coberturas, telhados e etc.: considerando inclusive carga, transporte e descarga com bota-fora do material demolido em área com licença ambiental

5.3.9 Execução de empilhamento, carga e descarga por meio manual e mecanizado de material inservível e inerte oriundo da raspagem, inclusive, transporte em caminhão basculante 6 m<sup>3</sup> ou de maior capacidade e bota-fora do material em área com licença ambiental - considerado empolamento de 10%.

##### 5.4 OUTROS SERVIÇOS

5.4.1 Execução de aterro em áreas específicas determinadas por BIOM, com a transferência parcial do aterro de sobrecarga, até a cola de projeto após o término dos recalques (vide especificação técnica para maiores detalhes), considerando: 1)- Raspagem, remoção e carregamento do material de aterro por meio mecanizado: 2)- Transporte interno por meio de

*caminhão basculante c/ capacidade aproximada de 12m<sup>3</sup> ou por meio de outro equipamento sob leito de terra: 3)- Descarregamento mecanizado nos pontos indicados pela fiscalização; 5)- Mão de obra.*

*5.4.2 Execução movimentação, espalhamento e regularização por meio mecanizado do material transferido na superfície do terreno.*

*5.4.3 Execução de compactação por meio mecanizado do material transferido do aterro de sobrecarga com uso de motoniveladora 140 HP e Rolo compressor vibratório 80 HP, considerando controle do GRAU DE COMPACTAÇÃO  $\geq 95\%$  do PN (áreas).*

17. *Para avaliar se o objeto delineado acima consiste em obra ou serviço de engenharia, vejamos o que diz, a esse respeito, Marçal Justen Filho (grifo nosso):*

#### *3.2.6) O conceito de obra de engenharia*

*Seguindo a doutrina francesa, pode-se afirmar que a obra de engenharia consiste numa atuação voluntária do ser humano destinada a promover **alteração significativa, autônoma e permanente no ambiente natural**, tendo por objeto específico a edificação de benfeitorias e acessões relativamente a bens imóveis. O núcleo da ideia de obra de engenharia vincula-se à atividade de edificar um imóvel ou de realizar modificações relevantes em um imóvel já existente. Sob esse prisma, a obra de engenharia é uma modificação permanente e relevante no mundo físico circundante. Mas o conceito de obra abrange atividades similares. Assim, por exemplo, as atividades de retificação de relevo, (tal como a destruição de um morro prestes a ruir) configuram-se como obra. Assim, se passa pela natureza autônoma e suficiente dessa atividade como forma de alteração do mundo físico.*

*(...)*

#### *3.2.7) O conceito de serviço de engenharia*

*Já o **serviço de engenharia** consiste numa atuação voluntária do ser humano, consistente num fazer tendo por objeto edificações realizadas sobre imóveis, presentes ou futuras, mas que **não se traduz numa modificação significativa, autônoma e permanente no ambiente natural**. Em termos gerais, pode-se afirmar que o serviço de engenharia tem natureza instrumental, complementar e acessória relativamente a uma obra ou a um bem imóvel.*

*(...)*

#### *3.2.8) A zona cinzenta*

*Há atividades em que será problemático a qualificação como obra ou serviço. Como diferenciar hipóteses configuradas como serviço (tais como conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção) de outras qualificadas como obras (tais como fabricação, recuperação ou ampliação)? A resposta consiste na dimensão da atividade. **Haverá serviço, quando a atividade não se traduzir em modificações significativas, autônomas e permanentes. Se a modificação for significativa, autônoma e permanente, haverá obra.** (JUSTEN FILHO, Marçal, Comentários à Lei de Licitações e Contratos, ed. 12, São Paulo/Dialética, 2008, p. 121).*

18. *A partir dos conceitos acima, é possível concluir que a intervenção produzida no ambiente natural decorrente da execução do objeto do pregão 205/2015 é **significativa** – pois implica a realização de aterros em área de 540.000m<sup>2</sup> ao longo de oito meses, com elevação do greide em todo o site, compreendendo ainda aterros de sobrecarga, utilização de colchão drenante e instalação de 2.165 drenos verticais fibro-químicos –, **autônoma** – ainda que seja uma etapa preparatória para a construção do NCPFI – e **permanente**.*

19. *Tal conclusão também encontra respaldo nas definições de obra e serviços de engenharia constantes da Orientação Técnica do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas OT-IBR 002/2009 (grifamos):*

### *3. DEFINIÇÃO DE OBRA*

*Obra de engenharia é a ação de **construir, reformar, fabricar, recuperar ou ampliar um bem**, na qual seja necessária a utilização de conhecimentos técnicos específicos envolvendo a participação de profissionais habilitados conforme o disposto na Lei Federal nº 5.194/66.*

(...)

#### 4. DEFINIÇÃO DE SERVIÇO DE ENGENHARIA

*Serviço de Engenharia é toda a atividade que necessite da participação e acompanhamento de profissional habilitado conforme o disposto na Lei Federal nº 5.194/66, tais como: consertar, instalar, montar, operar, conservar, reparar, adaptar, manter, transportar, ou ainda, demolir. Incluem-se nesta definição as atividades profissionais referentes aos serviços técnicos profissionais especializados de projetos e planejamentos, estudos técnicos, pareceres, perícias, avaliações, assessorias, consultorias, auditorias, fiscalização, supervisão ou gerenciamento.*

20. *Destarte, como assinalado pelo Ministro-relator em seu despacho de 7/12/2015, o objeto da contratação é, de fato, uma obra pública e a Fiocruz não poderia ter utilizado a modalidade pregão (peça 16, grifo nosso):*

21. *Do exame preliminar do edital do Pregão Eletrônico 205/2015, identifiquei outras duas supostas desconformidades. A primeira delas seria **o uso do pregão para licitar obra pública, o que é expressamente vedado pelo art. 6º do Decreto 5.450/2005.***

22. *Nos termos da Lei 8.666/1993, obra é a ação de construir, reformar, fabricar, recuperar ou ampliar um bem. **In casu**, a construção consiste no ato de executar ou edificar uma obra nova, como ora se apresenta. Por sua vez, os serviços de engenharia representam as atividades que necessitam da participação e acompanhamento de profissional habilitado, conforme o disposto na Lei 5.194/1966, tais como: consertar, instalar, montar, operar, conservar, reparar, adaptar, manter, transportar, ou ainda, demolir. Incluem-se também nesse tipo de objeto as atividades profissionais referentes aos serviços especializados de projetos e planejamentos, estudos técnicos, pareceres, perícias, avaliações, assessorias, consultorias, auditorias, fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras, previstos no art. 13 da Lei de Licitações e Contratos.*

23. *Por isso, pacífica jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 1540/2014-Plenário, entende que **não se aplica a modalidade pregão à contratação de obras, locações imobiliárias e alienações, sendo permitida nas contratações de serviços comuns de engenharia, conforme Súmula TCU 257/2010.***

24. *O exame acurado da planilha orçamentária relativa à proposta ofertada pela representante (peça 1, fls. 105/109) demonstra que o objeto da contratação é, de fato, uma obra pública. Inclusive diversos itens da planilha utilizam o termo “obra” em sua descrição, tal como “serviços site obra” e “administração local da obra”.*

21. *Com relação aos precedentes citados nas manifestações da Fiocruz e da empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A cumpre fazer algumas ressalvas quanto à sua aplicação ao caso em tela:*

a) *o Acórdão 817/2005-Primeira Câmara tratou de processo de representação acerca de pregão promovido para a contratação de empresa especializada para o fornecimento e instalação de vinte e seis aparelhos de ar condicionado modelo “Multi Split”;*

b) *o Acórdão 5.226/2008-Segunda Câmara cuidou de processo de tomada de contas anual consolidada do Departamento de Polícia Rodoviária Federal relativa ao exercício de 2005, em que o TCU – sem adentrar o mérito de avaliar se a substituição da cobertura e a execução de instalações elétricas da sede do órgão em Rondônia, contratados por meio de pregão, eram obra ou serviço de engenharia – alertou a Secretaria Federal de Controle Interno, da Controladoria Geral da União, que o Tribunal vinha firmando o entendimento, a exemplo dos Acórdãos 817/2005-TCU-1ª Câmara, 2272/2006-TCU-Plenário e 709/2007-TCU-Plenário, de que a Lei 10.520/02 não exclui previamente a utilização da modalidade de licitação pregão para a contratação de obras e serviços de engenharia, determinando, tão-somente, que o objeto a ser licitado se caracterize como bem ou serviço comum, e*

que as normas regulamentares que proíbem a contratação de obras e serviços de engenharia pelo pregão carecem de fundamento de validade, visto que não possuem embasamento na Lei 10.520/02;

c) o Acórdão 2.272/2006-Plenário tratou de representação acerca de pregão realizado para a contratação de empresa de engenharia especializada para executar serviços de assistência técnica, operação e manutenção, em caráter preventivo e corretivo, com fornecimento de peças, materiais e componentes, de aparelhos de ar condicionado de janela, aparelhos tipo Split system e centrais de ar condicionado tipo self contained nas unidades do INSS administradas pela Gerência Executiva em Mossoró/RN;

d) o Acórdão 709/2007-Plenário cuidou de representação sobre a anulação de pregão e posterior realização de concorrência visando à contratação de serviço de atendimento emergencial do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica da Grande Maceió;

e) o Acórdão 2.079/2007-Plenário tratou de representação acerca de pregão promovido pelo TCU para a contratação de serviços de escavação e remanejamentos preparatórios da construção do edifício do Anexo II, em Brasília/DF.

22. Como se vê, os acórdãos acima não oferecem respaldo à utilização da modalidade pregão para o objeto ora em exame, com exceção do Acórdão 2.079/2007-Plenário, cujo objeto também envolve etapa preparatória à construção propriamente dita, embora os itens da planilha orçamentária, conforme consta do relatório que acompanha o acórdão, denotem um objeto de vulto e complexidade significativamente inferiores ao do pregão realizado pela Fiocruz (grifo nosso):

“os projetos complementares ora em desenvolvimento, compreendendo os projetos de climatização, de instalações prediais e de estrutura e fundações, são totalmente irrelevantes para o objeto licitado por meio do Pregão 13/2007, [pela] análise dos serviços (...) descritos na planilha orçamentária: **mobilização e instalação do canteiro - R\$ 238.661,19.** (...) não guardam relação alguma com o desenvolvimento dos projetos complementares do futuro Anexo III - (...) os serviços relativos à implantação dos barracões e à instalação do canteiro não estão nem mesmo localizados dentro do terreno do TCU (...); **administração local - R\$ 90.548,70.** - (...) também não se vislumbra nenhum impacto neste item decorrente do desenvolvimento dos projetos complementares (...); **remanejamento de infra-estrutura - R\$ 104.137,13.** Compreende os remanejamentos da rede de esgoto (...) bem como de toda a infra-estrutura existente no atual estacionamento externo (...) para o estacionamento provisório a ser implantado. A utilização da área do estacionamento externo já está definida no projeto arquitetônico elaborado (...). (...) a implantação do estacionamento provisório não guarda relação com os projetos de climatização, instalações e cálculo estrutural do Anexo III (...), que estão em desenvolvimento. Aliás, o estacionamento provisório está sendo implantado em área diversa do terreno no qual o edifício Anexo III será construído (...); **demolições e remoções - R\$ 171.708,02.** Aqui estão os serviços de demolição do pavimento e das calçadas do estacionamento externo, bem como o serviço de transporte e de descarga do entulho proveniente. Novamente, de posse do projeto de arquitetura aprovado, já se sabe que toda a área do estacionamento externo terá que sofrer esta intervenção. Não há necessidade dos projetos de climatização, estrutura e instalações para execução destes serviços de demolição; **movimento de terra - R\$ 1.216.278,26.** Além dos serviços de escavação propriamente ditos, aqui estão os serviços de transporte do material escavado (...). Para estes serviços, são necessárias as informações do projeto básico de arquitetura (elaborado anteriormente à licitação), acerca dos ajustes topográficos a serem executados no terreno (...). Também não há influência alguma dos projetos de climatização, instalações e estrutura (...); **estradas de acesso - R\$ 57.485,18.** São os serviços para implantação das vias de acesso ao estacionamento provisório e à área de escavação. (...) não sofrem influência dos projetos complementares do Anexo III (...). Sequer serão realizados no interior do terreno no qual o Anexo III será construído; **desmobilização e limpeza - R\$ 9.000,00.** (...) não é necessária a conclusão dos projetos complementares para a correta caracterização destes serviços”;

23. Vejamos, também, os precedentes de editais mencionados pela Fiocruz em sua resposta à oitiva (peça 45):

a) edital do pregão eletrônico 17/2015, de 25/5/2015, realizado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul - Campus Ibirubá: serviços de terraplanagem divididos em seis itens (serviço de escavadeira hidráulica, serviço de retroescavadeira, serviço de trator de esteira, serviço de caminhão basculante, serviço de rolo compactador e serviço de guindaste automotivo) estimados em R\$ 247.333,33;

b) edital do pregão eletrônico 11/2015, de 12/8/2015, realizado pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba: serviços de terraplanagem para construção de canal de solo compactado, com controle tecnológico do grau de compactação e diques, no interior do Lago de Sobradinho, estimados em R\$ 15.998.833,92, compreendendo instalações preliminares e administração, serviços preliminares, e movimento de terra;

c) edital do pregão eletrônico 3/2011, de 12/7/2011, realizado pela Universidade Tecnológica Federal do Paraná - Campus Londrina: serviços de terraplanagem (limpeza do terreno e espalhamento de pedra brita no estacionamento provisório da UTFPR), estimados em R\$ 35.195,90;

d) edital do pregão eletrônico 8/2012, de 27/9/2012, realizado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul - Campus Sertão: serviços de terraplanagem e deslocamento, divididos em dois itens (prestação de serviço de hora máquina – trator de esteira porte médio) estimados em R\$ 213.750,00;

e) edital do pregão 249/2012, de 9/11/2012, realizado pelo Instituto de Tecnologia em Imunológicos Bio Manguinhos: primeira fase do serviço de terraplanagem no terreno destinado ao NCPFI, compreendendo remoção de interferências no terreno, remoção da camada vegetal, carregamento e transporte de bota-fora do entulho, execução do aterro de conquista, execução dos ensaios de laboratório necessários à execução do aterro, estimados em R\$ 37.983.295,33.

24. Nenhum dos editais mencionados contempla aterros com posterior execução de aterros de sobrecarga, utilização de colchão drenante e instalação de drenos verticais fibro-químicos pelo que entendemos que não logram a demonstrar que o objeto do pregão 205/2015 é serviço, e não obra, de engenharia.

25. Não obstante o relatado até aqui, em especial a conclusão no sentido de que o objeto do pregão 205/2015 caracteriza obra de engenharia, somos de opinião que, no caso em tela, não se deve inquirir a conduta do gestor pela utilização indevida da modalidade pregão e realizar sua audiência com vistas à apresentação de razões de justificativa. Em primeiro lugar, é preciso ponderar que “há atividades em que será problemático a qualificação como obra ou serviço”, nas palavras de Marçal Justen Filho. Em segundo lugar, o gestor apresentou jurisprudência do TCU e precedentes de editais que, embora não se amoldem ao objeto ora em exame, sinalizam a boa-fé de sua conduta.

26. Ademais, ante a assinatura do contrato 104/2015, em 7/12/2015, deixamos de propor a anulação do certame e todos os atos dele decorrentes, com base no prejuízo maior que tal medida poderia causar ao interesse público, uma vez que não há indícios de prejuízo à competitividade ou à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, em consonância com o exposto pelo Ministro-relator ao examinar o requisito do *periculum in mora*:

8. Quanto ao exame do **periculum in mora**, embora o objeto licitado esteja na iminência de ser adjudicado à Carioca Christian Nielsen Engenharia S.A., considerando a informação trazida pela unidade técnica de que treze empresas participaram do certame, o que resultou no deságio de 37,81% entre o valor estimado da contratação (R\$ 142.458.467,45) e o valor da proposta provisoriamente habilitada (R\$ 88.600.000,00), concluo que a exigência editalícia questionada não impossibilitou a realização de uma licitação competitiva e a obtenção de um preço aparentemente vantajoso para o órgão contratante, embora a melhor proposta tenha sido desclassificada em virtude de tal critério.

9. Também julgo que devam ser devidamente sopesados os pontos elencados na manifestação preliminar da Fiocruz, em particular, o fato de o NCPFI ser empreendimento de grande

*envergadura e complexidade, de maneira que o atraso no início da execução do serviço de terraplenagem, cuja licitação ora se examina, poderia resultar na postergação do cronograma geral de implantação do complexo, com impacto no início das obras principais e na instalação dos grandes equipamentos de processo (linhas e envase, linhas de embalagem, liofilizadores, isoladores). Segundo informado pela entidade promotora da licitação, a maioria desses equipamentos já foi contratada, estando, atualmente, em fase de fabricação.*

27. *Passemos, agora, ao exame do item “a” da oitava, acerca da previsão, no item 8.9 do edital do pregão eletrônico 205/2015, de exigências para habilitação econômico-financeira que demandam elevada liquidez das licitantes, podendo restringir indevidamente a participação de interessados no certame, e que não são condizentes com a natureza e as características/especificidades do objeto a ser contratado, contrariando o disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, no art. 19, inciso XXIV da IN SLTI 2/2008, o qual se insere no contexto de serviços continuados com mão de obra exclusiva.*

28. *Acerca desta ocorrência, a Fiocruz consignou, em síntese, o seguinte (peça 31, p. 11-12):*

*a) o objeto da licitação é a prestação de serviço de engenharia comum, sendo inquestionável a aplicação da Lei 8.666/1993 e da Instrução Normativa SLTI 2/2008, que rege e vincula a Administração Pública federal nas contratações de serviço;*

*b) o art. 31 da Lei 8.666/1993 permite que a Administração Pública exija demonstração da boa condição financeira e técnica daqueles que desejam com ela contratar, sempre que for indispensável;*

*c) o § 2º do art. 31 da Lei 8.666/1993 determina que a Administração poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou, alternativamente, as garantias previstas no § 1º do art. 56, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes;*

*d) a possibilidade de exigir capital circulante líquido ou capital de giro de no mínimo 16,66% do valor estimado para a contratação é expressamente prevista no art. 19, XXIV, “b”, da IN SLTI 2/2008, que não faz distinção quanto à natureza do serviço a ser contratado pela Administração;*

*e) tal exigência derivou de amplo estudo realizado pelo TCU acerca de terceirizações e contratações de serviços na Administração Pública que resultou no Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário;*

*f) as exigências previstas no item 8.9 do edital têm amparo legal, além de buscarem dar um mínimo de segurança à Administração e minimizar situações de risco ao Erário decorrentes de rescisões contratuais com empresas que não tenham condições de arcar com o objeto licitado;*

*g) as exigências não são, portanto, abusivas ou inadequadas e tampouco prejudicam a competitividade do certame;*

*h) se Bio-Manguinhos acatasse as sugestões apresentadas pela empresa Craft Engenharia Ltda. em seu recurso e alterasse o percentual de 16,66% ou utilizasse outra base de cálculo que não o valor estimado da contratação, estaria atuando sem qualquer embasamento legal;*

*i) a atual situação econômica do país reforça o entendimento da Administração de que a exigência se justifica em função das constantes inexecuções contratuais decorrentes da incapacidade econômico-financeira das empresas para honrar os compromissos assumidos nas contratações públicas*

29. *A manifestação da empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A, por sua vez, contempla, em síntese, os seguintes aspectos (peça 34, p. 7-21):*

*a) a representante (Craft Engenharia Ltda.) impugnou o edital do pregão eletrônico porque não detinha qualificação econômico-financeira suficiente para atender à exigência do item 8.9, e sua intenção era apenas possibilitar a sua participação no certame;*

b) embora a impugnação tenha sido indeferida, a representante não levou a questão ao conhecimento do TCU ou do Poder Judiciário, optando por se quedar inerte, participar do certame e recorrer de sua previsível inabilitação;

c) somente após a rejeição do seu recurso administrativo, com o pregão já em fase avançada, é que a representante resolveu levar a questão para análise do TCU, com o objetivo de inviabilizar qualquer contratação derivada do pregão;

d) no que diz respeito ao item 8.9 do edital, não há dispositivo que ampare o cálculo do capital circulante líquido (CCL) com base no valor do contrato a ser celebrado ou no valor previsto para os primeiros doze meses de vigência contratual, haja vista o que dispõe o art. 19, XXIV, “b”, da IN SLTI 2/2008;

e) a utilização das bases de cálculos aventadas acima contrariaria o princípio do julgamento objetivo e impediria que fosse verificado se os licitantes detêm liquidez e fôlego financeiro para arcar com os custos durante todo o prazo para a execução do contrato;

f) ao contrário do que ocorre com os contratos de serviços continuados, nos quais a aferição da qualificação financeira é feita de acordo com cada período renovável da contratação, nos contratos não continuados essa avaliação deve ser realizada de acordo com o período total previsto para consecução dos objetivos delineados no ajuste e, por consequência, com o valor total envolvido, sob pena de distorção dos critérios disponíveis para averiguação da saúde financeira dos particulares;

g) o CCL se presta para aferir a capacidade de assunção e quitação das dívidas a curto prazo, levando em conta a imediata disponibilidade financeira dos licitantes, de forma que, quanto maior o CCL, maior será a capacidade do licitante de providenciar a mobilização dos recursos (materiais e financeiros) necessários para a execução do contrato e administrativo, e maior a sua capacidade de realização dos investimentos a curto prazo;

h) no caso concreto, a execução do contrato determina a disponibilização e mobilização de grande quantidade de equipamentos, o que demanda que a empresa contratada despenda, em curto prazo, valores expressivos que não serão amortizados com rapidez, considerando que a remuneração pelos serviços leva em conta o avanço das frentes de trabalho e não a mobilização de equipamentos no canteiro de obras;

i) o percentual de CCL fixado no edital tem como objetivo assegurar a capacidade econômica do contratado frente ao vulto da obrigação assumida, que demanda pesados investimentos;

j) a exigência contida no item 8.9 do edital não restringiu a competitividade do certame, pois doze empresas compareceram ao certame e realizaram 53 lances que culminaram em um desconto de 37,80% em relação ao orçamento estimado pela Administração;

k) o elevado número de licitantes demonstra a adequação do índice de CCL exigido e reflete a realidade do mercado de empresas que fazem terraplanagem;

l) não há impedimento à utilização de índice de CCL para aferição de capacidade econômico-financeiro no âmbito de certames relativos a serviços que não sejam continuados, conforme entendimento contido no voto conduto do Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário, no sentido de que a fixação de tal indicador estaria inserido no poder discricionário conferido ao administrador público pelo art. 31, § 5º da Lei 8.666/93, que permite a utilização de “índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação”, que sejam “usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação”;

m) assim, tendo sido adequadamente justificada e comprovada a adequação do CCL em face dos encargos e obrigações a serem assumidas pelo contratado, não há que se falar em ilegalidade deste item do edital;

n) além disso, a IN SLTI 2/2008 se aplica à contratação de serviços continuados ou não,

conforme art. 1º da referida norma.

30. Inicialmente, julgamos oportuno reproduzir alguns dos dispositivos da IN SLTI 2/2008 (grifamos):

*Art. 1º Disciplinar a contratação de **serviços, continuados ou não**, por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG.*

*Parágrafo único. Para os efeitos desta Instrução Normativa, são adotadas as definições constantes do Anexo I desta Instrução Normativa.*

(...)

#### DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

*Art. 18. Os instrumentos convocatórios de licitação e os atos relativos à dispensa ou inexigibilidade de licitação, bem como os contratos deles decorrentes, observarão, além das disposições contidas na Lei nº 8.666/93, na Lei nº 10.520/2002, na Lei Complementar no 123/2006, no Decreto nº 2.271/97 e no Decreto nº 6.204/2007, o disposto nesta Instrução Normativa e serão adaptados às especificidades de cada caso.*

*Art. 19. Os instrumentos convocatórios devem conter o disposto no art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, indicando ainda, quando couber:*

(...)

*XXIV - disposição prevendo condições de habilitação econômico-financeira nos seguintes termos: (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)*

(...)

*b) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado da contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social; (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013 e retificada conforme redação publicada na página 840 da Seção 1 do DOU nº 252, de 30 de dezembro de 2013)*

#### ANEXO I

##### DEFINIÇÕES DOS TERMOS UTILIZADOS NA INSTRUÇÃO NORMATIVA

*XXI – SERVIÇOS CONTINUADOS: serviços cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente.*

*XXII – SERVIÇOS NÃO-CONTINUADOS: serviços que têm como escopo a obtenção de produtos específicos em um período pré-determinado.*

31. Como se vê, o art. 1º da IN SLTI 2/2008 deixa claro que a norma disciplina “a contratação de serviços, **continuados ou não**, por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços gerais – SISG”.

32. Importante notar, também que os arts. 18 a 20 da IN SLTI 2/2008 estão reunidos sob o título “Instrumento Convocatório”. Da leitura destes dispositivos, depreende-se que, na ausência de ressalva quanto ao tipo de serviço, eles se aplicam tanto a serviços continuados quanto a não continuados. Nesse sentido, podemos citar o inciso V do art. 19, que determina que os editais devem conter as exigências de apresentação e condições de julgamento das propostas. Não há dúvida, aqui, que tal requisito deve ser observado nas licitações de serviços continuados ou não continuados.

33. As ressalvas, por sua vez, estão expressas, o que confirmaria o entendimento acima. Assim é o caso, por exemplo, do inciso X do art. 19, que determina que os instrumentos convocatórios deverão indicar “a forma como será contada a periodicidade para a concessão das repactuações, nas



contratações de **serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra**”. Podemos citar, também, o inciso XIII do mesmo artigo, que estipula que os editais para contratações de serviços não continuados devem conter cláusula prevendo que os pagamentos estarão condicionados à entrega dos produtos atualizados pela contratada.

34. Destarte, conquanto a IN SLTI 2/2008 seja usualmente associada a licitações e contratações de serviços continuados, forçoso é concluir que ela pode ser usada em casos de serviços não continuados, assim considerados aqueles que têm como escopo a obtenção de produtos específicos em período pré-determinado, nos termos da definição constante do anexo I da própria instrução normativa.

35. Seguindo nessa linha de raciocínio, o dispositivo contido no inciso XXIV, “b”, que trata da exigência de percentual mínimo de 16,66%, aplicar-se-ia a serviços continuados ou não.

36. Entretanto, é preciso ponderar que parte significativa da IN SLTI 2/2008 e de seu art. 19, inclusive, foi alterada pela IN SLTI 2/2013, de 23/12/2013, no contexto que se seguiu após a prolação do **Acórdão 1.241/2013, em 22/5/2013**.

37. Este acórdão foi exarado em processo que analisou e formulou proposições de melhorias nos procedimentos relativos à contratação e à execução de **contratos de terceirização de serviços continuados** na Administração Pública Federal.

38. A respeito da utilização do CCL, o mencionado grupo de estudos, composto por integrantes do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MP), Advocacia Geral da União (AGU), Tribunal de Contas da União (TCU), Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e Ministério Público Federal, concluiu o seguinte (grifamos):

### III.a – Qualificação econômico-financeira

(...)

88. O problema está no fato de que o cálculo de índices contábeis pelo método dos quocientes, tal como disponibilizado no SICAF, por si só, não tem demonstrado adequadamente a capacidade econômico-financeira das licitantes, eis que não a evidenciam em termos de valor. Assim, tem-se permitido que empresas em situação financeira inadequada sejam contratadas.

89. Com o propósito de salvaguardar a administração de futuras complicações, entendeu-se que há de se complementar as avaliações econômico-financeiras dos licitantes por meio de critérios ou índices que expressem valores como percentuais de outro valor, dentro do limite legalmente autorizado. Por exemplo, patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado para a nova contratação ( $(\text{ativo total} - \text{passivo})/10 > \text{valor estimado da contratação}$ ), ou pelo método da subtração, como no caso do cálculo do capital de giro ou capital circulante líquido (ativo circulante – passivo circulante).

90. A título de exemplificação, em tese, na avaliação da liquidez corrente, uma empresa com R\$ 1,50 (um real e cinquenta centavos) no ativo circulante e R\$ 1,00 (um real) no passivo circulante terá o mesmo índice de liquidez de outra empresa com R\$ 1.500.000.000,00 (um bilhão e quinhentos mil reais) no ativo circulante e R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão) no passivo circulante, qual seja, liquidez corrente igual a 1,5.

91. Observa-se que, embora tenham o mesmo índice, são empresas com capacidades econômico-financeiras totalmente distintas. Todavia, se não fosse conhecido o ativo e o passivo circulante em termos de valor monetário, seriam elas, equivocadamente, consideradas como equivalentes do ponto de vista econômico-financeiro. Daí a utilidade do capital circulante líquido – CCL.

92. Em contratos de fornecimento de bens permanentes e de consumo a diferença entre os capitais circulantes líquidos – CCL’s das duas empresas hipotéticas citadas acima não seria tão relevante, pois o licitante tem espaço para negociar preços e prazos de pagamento com seu

fornecedor e não carece, por exemplo, de liquidez ou patrimônio, eis que figura como espécie de intermediário e sua situação financeira não é determinante para o contratante, mas sim a efetiva entrega do bem. Além disso, não há encargos previdenciários e/ou trabalhistas vinculados diretamente ao objeto.

**93. Ao contrário das empresas de fornecimento de bens, as de terceirização de serviços são altamente demandantes de recursos financeiros de curto prazo e de alta liquidez, como moeda corrente, pois se faz necessário que disponham de recursos suficientes no ativo circulante para suportar despesa com a folha de pagamento e outros encargos a cada mês, independentemente do recebimento do pagamento do órgão para o qual presta os serviços.**

94. Cabe consignar que, no âmbito da administração pública, salvo pequenas exceções, não há a figura do pagamento antecipado e nem seria razoável, pois a administração funcionaria como financiadora a custo zero de empresas de terceirização e não como contratante propriamente dita. Além disso, se assim o fosse, as empresas trabalhariam com risco zero, situação incompatível com as atividades da iniciativa privada, que pressupõem sempre a existência do risco do negócio.

**95. O pagamento somente pode ocorrer após o ateste do serviço realizado, normalmente no decorrer do mês posterior à prestação dos serviços. Assim, faz sentido exigir das licitantes que tenham recursos financeiros suficientes para honrar no mínimo 2 (dois) meses de contratação sem depender do pagamento por parte do contratante. Uma empresa que não tenha esta capacidade quando da realização do processo licitatório, certamente terá dificuldades de cumprir todas as obrigações até o fim do contrato.**

(...)

100. Nos termos do artigo 31, parágrafos 1º e 5º, da Lei nº 8.666/93, no que diz respeito aos índices, somente é vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade, bem como índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

(...)

102. Assim, com base nesses pressupostos, propõe-se as seguintes condições de habilitação econômico-financeira para comporem os editais destinados à contratação de serviços terceirizados:

As licitantes deverão apresentar a seguinte documentação complementar:

Capital Circulante Líquido – CCL:

**1.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da realização do processo licitatório, comprovando índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um), bem como Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação;**

39. O Ministro-relator apoiou, em seu voto, a tese do grupo de estudos relativa ao CCL (grifamos):

44. O grupo de estudos registrou que as exigências de qualificação econômico-financeira previstas na maioria dos editais não estão sendo capazes de evitar a contratação de empresas sem a devida capacidade econômico-financeira para honrar os compromissos pertinentes à prestação dos serviços.

45. O grupo entende que deve ser sempre exigido que a empresa tenha patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado da contratação, independentemente dos índices de liquidez geral, liquidez corrente e solvência geral. **O grupo ressalta que empresas de prestação de serviço são altamente demandantes de recursos financeiros de curto prazo para honrar seus compromissos, sendo necessário que elas tenham recursos suficientes para honrar no mínimo dois meses de contratação sem depender do pagamento por parte do contratante. Assim, propõe que se exija**

*dos licitantes que eles tenham capital circulante líquido de no mínimo 16,66% (equivalente a 2/12) do valor estimado para a contratação (período de um ano).*

(...)

*47. A então 3ª Secex, ao analisar esse ponto, entendeu que não haveria autorização legal para a exigência de capital circulante líquido mínimo de 16,66% do valor estimado da contratação. Assevera que tais números “por serem limitadores do direito de licitar dos administrados, não podem ser aleatoriamente fixados pela administração”. Aduz aquela unidade técnica que o art. 31, inciso I, da Lei 8.666/93 diz que as demonstrações contábeis têm por objetivo comprovar a ‘boa situação financeira’ da empresa, “o que, sem dúvida, explana conceito aberto, mas nem por isso autorizador de limitações indevidas por parte do administrador, daí por que, mesmo razoáveis os valores e índices declinados na proposta, estes só podem ser adotados se estabelecidos por meio de decreto regulamentador, visto que este tipo de normativo existe justamente para explicitar a lei” (grifos do original).*

*48. Entendo não assistir razão à unidade técnica nesse aspecto. A prevalecer o entendimento defendido pela então 3ª Secex, só poderiam ser adotados critérios e índices expressamente estabelecidos na própria Lei 8.666/93 ou em decreto regulamentador. Nessa hipótese, as únicas exigências numéricas possíveis, na ausência de decreto regulamentador sobre a matéria, seriam o capital social ou patrimônio líquido de até 10% do valor estimado da contratação (expressamente previsto no art. 31, §3º da Lei 8.666/93) e a garantia, limitada a 1% do valor estimado (art. 31, inciso III). Nem mesmo o estabelecimento de valores mínimos de índices poderia ser feito, uma vez que não há previsão normativa expressa a respeito desses valores.*

*49. A leitura do art. 31 da Lei de Licitações indica que o legislador não estabeleceu de forma precisa quais critérios, índices e valores a serem requeridos. E nem deveria fazê-lo, julgo eu, diante da diversidade de tipos e complexidades de objetos, que podem requerer exigências distintas. A lei estabeleceu sim, determinados limites para as exigências a serem feitas pela administração, como valor máximo de patrimônio líquido, vedação da imposição de faturamento anterior ou índices de rentabilidade ou lucratividade, proibição da exigência de índices e valores não usualmente adotados. A lei também requer, de forma explícita, que a comprovação da boa situação financeira seja feita de forma objetiva por meio de índices devidamente justificados no processo administrativo da licitação.*

*50. Assim, se os critérios previstos pela administração estiverem dentro desses parâmetros, entendo que é perfeitamente legal exigi-los. E os critérios sugeridos pelo grupo de estudos situam-se nos limites estabelecidos em lei, tendo-se apresentado justificativas técnicas pertinentes que motivam sua adoção.*

40. À vista do trabalho realizado pelo grupo de estudo, o TCU decidiu, então, recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que incorporasse diversos aspectos à IN/MP 2/2008, dentre os quais a exigência relativa ao CCL como critério de qualificação econômico-financeira para serviços continuados (grifamos):

*9.1 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que incorpore os seguintes aspectos à IN/MP 2/2008:*

(...)

*9.1.10 sejam fixadas em edital as exigências abaixo relacionadas como condição de habilitação econômico-financeira para a contratação de **serviços continuados**:*

*9.1.10.1 índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um), bem como Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação, índices calculados com base nas demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da licitação;*

41. Como se vê, embora a recomendação do TCU relativa ao CCL como critério de

qualificação econômico-financeira tenha sido feita em relação à contratação de serviços **continuados**, a sua efetiva incorporação à IN SLTI 2/2008, por meio da IN SLTI 6/2013, não distinguiu, neste caso, entre serviços continuados ou não, como vimos no parágrafo 13 acima. Assim, não se pode considerar desarrazoada a conduta do gestor ao adotar tal índice em se tratando de serviços não continuados.

42. Ocorre que, como vimos no exame do item “b” da oitava, o objeto do pregão 205/2015 configura obra de engenharia, o que afasta de forma inegável a aplicabilidade da IN SLTI 2/2008. Contudo, pelos mesmos motivos expostos no parágrafo 25, deixamos igualmente de propor a realização de audiência do gestor a respeito desta ocorrência, haja vista que decorreu de seu entendimento de que o objeto consistia em serviço não continuado.

43. Por fim, vejamos o item “c” da oitava, que trata da inexistência, no edital do Pregão Eletrônico 205/2015, de previsão de critério de reajuste para a contratação, infringindo o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/93.

44. Acerca desta ocorrência, a Fiocruz informou que “a previsão se encontra abarcada no item 3.3 do Anexo III (Minuta de termo de contrato) (peça 31, p. 12).

45. A manifestação da empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A, por sua vez, contempla, em síntese, os seguintes aspectos (peça 34, p. 33-35):

a) a ausência do critério de reajuste é irregularidade de caráter meramente formal e não macula o procedimento licitatório, pois é suprida pela norma, que estabelece que o contratante faz jus à aplicação do reajuste de preços caso o contrato possua prazo de execução superior a doze meses, conforme art. 2º da Lei 10.192/2001;

b) a ausência de previsão contratual não exonera a Administração da aplicação do reajuste de preços quando forem preenchidos os requisitos legais;

c) não existirão grandes divergências acerca do índice a ser aplicado, o qual poderá ser extraído de publicações oficiais que tenham por objeto a variação do custo de aquisição dos equipamentos e insumos aplicados na execução de referido serviço.

46. O item 3.3 da minuta de contrato anexada ao edital tem a seguinte redação (peça 32, p. 179):

3.3. O valor consignado neste Termo de Contrato é fixo e irremovível, porém poderá ser corrigido anualmente mediante requerimento da contratada, observado o interregno mínimo de um ano, contado a partir da data limite para a apresentação da proposta, pela variação do índice \_\_\_\_\_ ou outro que vier a substituí-lo.

47. Como se vê, o dispositivo não fixou o índice pelo qual se daria o reajuste. Assim, cumpre determinar à Fiocruz que, no prazo de quinze dias, providencie a assinatura de termo aditivo fixando o índice em questão e envie cópia do referido termo a esta Corte de Contas.

## CONCLUSÃO

48. A Fiocruz realizou pregão eletrônico visando a contratação de objeto que consiste em obra de engenharia, o que é vedado pelo é expressamente vedado pelo art. 6º, do Decreto 5.450/2005. Em decorrência do entendimento de que o objeto se tratava de serviço de engenharia, a referida Fundação utilizou, indevidamente, como critério de qualificação econômica, a exigência de comprovação de 16,66% de capital circulante líquido, aplicável em casos de serviços, continuados ou não. Além disso, tanto o edital do certame como a respectiva minuta de contrato não previram critério de reajuste para a contratação, o que infringe o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/1993.

49. Não obstante, opinamos pela não realização da audiência do gestor com vistas à apresentação de razões de justificativa em razão das dificuldades indicadas no caso concreto para tal distinção, admitindo-se que “há atividades em que será problemático a qualificação como obra ou

serviço”, nas palavras de Marçal Justen Filho. Em segundo lugar, o gestor apresentou jurisprudência do TCU e precedentes de editais que, embora não se amoldem ao objeto ora em exame, sinalizam a boa-fé de sua conduta.

50. Ademais, ante a assinatura do contrato 104/2015, em 7/12/2015, deixamos de propor a anulação do certame e todos os atos dele decorrentes, com base no prejuízo maior que tal medida poderia causar ao interesse público, uma vez que não há indícios de prejuízo à competitividade ou à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

51. Destarte, propomos que seja dada ciência ao órgão das irregularidades constatadas na presente representação, bem como que seja determinado ao órgão que promova que, no prazo de quinze dias, providencie a assinatura de termo aditivo fixando o índice de reajuste e envie cópia do referido termo a esta Corte de Contas.

#### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

52. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993) e no art. 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014;

b) determinar à Fundação Oswaldo Cruz, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que, no prazo de quinze dias, providencie, em consonância com o que dispõem os arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/1993, a assinatura de termo aditivo ao contrato 104/2015, firmado em 7/12/2015 com a empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S/A, fixando o índice de reajuste para a contratação e, em seguida, envie cópia do referido termo a esta Corte de Contas;

c) dar ciência à Fundação Oswaldo Cruz sobre as seguintes irregularidades, verificadas no processo licitatório do pregão eletrônico 205/2015, conduzido pelo Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos (Bio-Manguinhos):

d) utilização da modalidade pregão para contratação de obra de engenharia, o que é expressamente vedado pelo art. 6º, do Decreto 5.450/2005;

e) exigência, para fins de habilitação econômico-financeira, de capital circulante líquido de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação, demandando elevada liquidez das licitantes, podendo restringir indevidamente a participação de interessados no certame, exigência que não é condizente com a natureza e as características/especificidades do objeto a ser contratado, contrariando o disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, e no art. 19, inciso XXIV, da IN SLTI 2/2008, o qual se insere no contexto de serviços, e não de obras de engenharia;

f) ausência, no edital do certame e na respectiva minuta de contrato, do critério de reajuste para a contratação, em desacordo com o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/1993;

g) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido, assim como do relatório e do voto que o fundamentarem, ao representante, à Fundação Oswaldo Cruz e aos demais interessados;

h) arquivar o presente processo”.

É o Relatório.

## VOTO

Em exame representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Craft Engenharia Ltda., com fundamento no art. 113 da Lei 8.666/1993, contra o Pregão Eletrônico 205/2015, promovido pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), cujo objeto envolve a contratação da terraplanagem das obras do Novo Centro de Processamento Final de Vacinas de Bio-Manguinhos, no Município do Rio de Janeiro/RJ (NCPFI).

2. Trata-se de projeto de grande envergadura, previsto para iniciar as operações em meados de 2018, visando o desenvolvimento tecnológico e a produção de vacinas e biofármacos para atender às demandas e aos programas do Ministério da Saúde.

3. A autora da presente representação se insurgiu contra a exigência contida no item 8.9 do edital, que estabeleceu a necessidade de as licitantes comprovarem possuir capital circulante líquido (CCL) de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação. Entendeu a representante que seria cabível proporcionalizar tal exigência em face do valor anual do contrato, visto que o prazo previsto para execução dos serviços é de 15 meses.

4. No exame preliminar dos autos, além dos pontos suscitados pela representante, constatei haver outros indícios de irregularidade na licitação, a seguir listados:

a) uso do pregão para licitar obra pública, o que seria vedado pelo art. 6º do Decreto 5.450/2005; e

b) inexistência de critério de reajuste no edital e no contrato, o que infringiria o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/1993.

5. Considerando os impactos sociais e econômicos que decorreriam da paralisação desse relevante empreendimento, assim como a constatação de que os indícios de irregularidade elencados não impediram a obtenção de um deságio de 37,81% entre o valor estimado da contratação (R\$ 142.458.467,45) e o valor da proposta contratada (R\$ 88.600.000,00), indeferi o pedido de medida cautelar solicitado pela empresa representante. Não obstante, determinei a oitiva da Fiocruz e da empresa vencedora da licitação, a construtora Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A., para que se manifestassem sobre as impropriedades apontadas no certame em tela.

6. A empresa representante, Craft Engenharia Ltda., agravou decisão interlocutória que indeferiu a medida cautelar pleiteada (peça 16). O referido recurso foi apreciado pelo Acórdão 195/2016-Plenário, que negou provimento ao agravo, dentre outros motivos, em virtude de o objeto já haver sido contratado com a empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A. (Contrato 104/2015).

7. Em resposta às oitivas determinadas, a Fiocruz e a empresa contratada apresentaram suas manifestações, as quais foram analisadas na derradeira instrução da Secex-RJ (peça 46).

8. Concluiu a unidade técnica, em pareceres uniformes, que os argumentos carreados pelos manifestantes não elidiram as irregularidades apontadas na licitação. Porém, não foi proposta a anulação do contrato dela decorrente, haja vista que seria medida contrária ao interesse público, uma vez que não restou demonstrado prejuízo à competitividade ou a obtenção de proposta mais vantajosa à Administração.

9. Outrossim, a Secex-RJ propôs a expedição de científicações e de determinação corretiva à Fiocruz, opinando pela não-realização das audiências dos responsáveis, em vista da boa-fé observada em sua conduta.

## II

10. Acompanho na íntegra o exame realizado pela Secex-RJ, razão pela qual incorporo às minhas razões de decidir as análises empreendidas pela unidade técnica, transcritas no relatório que

fundamenta esta deliberação, sem prejuízo de tecer alguns esclarecimentos adicionais que julgo pertinentes.

11. Manifesto-me, inicialmente, sobre o ponto suscitado pela representante, alusivo à exigência desarrazoada de índices contábeis para fins de habilitação econômico-financeira das licitantes.

12. A Fiocruz adotou exigência de comprovação cumulativa de capital circulante líquido (CCL) mínimo de 16,66% do valor estimado da contratação, além de patrimônio líquido superior a 10% do orçamento-base do certame. Entendo que a segunda exigência, expressamente prevista no art. 31, §3º, da Lei 8.666/1993, e corriqueiramente adotada nas licitações de obras públicas, não tenha restringido o certame, motivo pelo qual é desnecessário tecer comentários adicionais a respeito.

13. Por outro lado, a exigência de capital circulante líquido mínimo ainda é um assunto que não está definitivamente delineado pela jurisprudência desta Corte de Contas, pois tal previsão decorre de alteração introduzida pela IN SLTI 6/2013, no art. 19, inciso XXIV, da IN SLTI 2/2008. Tal modificação foi originada a partir de trabalho apresentado pelo Grupo de Estudos de Contratação e Gestão de Contratos de Terceirização de Serviços Continuados na Administração Pública Federal, constituído por servidores do MPOG, da AGU, do TCU e de outros órgãos, o qual foi apreciado pelo Acórdão 1.214/2013-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Aroldo Cedraz.

14. As proposições decorrentes desse trabalho eram direcionadas precipuamente aos contratos de prestação de serviços de natureza contínua com cessão de mão de obra em regime de dedicação exclusiva, tais como serviços de limpeza, conservação, copeiragem e segurança, mas não a serviços em geral, em particular ao objeto em exame, o qual, conforme tratarei no tópico seguinte desta proposta de deliberação, não poderia sequer ser enquadrado como um serviço de engenharia, e sim como uma obra pública, tipo de objeto que não é abrangido pela regulamentação prevista na IN SLTI 2/2008.

15. Em sede de cognição sumária, me manifestei no sentido de que o percentual de 16,66% de CCL seria desproporcional às reais exigências necessárias para a perfeita execução do objeto em exame, pois tal percentual fora concebido para que a empresa contratada tivesse capital de giro para custear dois meses de um típico contrato de caráter continuado, que costuma ser celebrado por um prazo de doze meses.

16. Ponderei a real necessidade de capital de giro em uma obra que abrange serviços de terraplanagem, os quais são predominantemente mecanizados, cujos custos têm uma parcela relevante com impacto financeiro ao contratado diferido, tais como depreciação dos equipamentos e outros custos de propriedade. Embora as propostas das licitantes devam considerar tais custos na formação dos preços propostos, eles não importam desembolsos imediatos pela empresa contratada. Assim, o objeto em análise conduz a uma situação fática muito distinta de um típico contrato de cessão de mão de obra, em que parcela relevante dos gastos (salários e encargos previdenciários) geram desembolsos mensais dos contratados.

17. Além disso, ainda em exame preliminar, ressaltei que a exigência de capital de giro, no montante de R\$ 23.733.580,67, cobriria mais de um quarto do valor total da obra, conforme proposta aceita pela Administração, o que seria um forte indício de que o critério de habilitação econômico-financeira adotado produziu um valor desproporcional às necessárias exigências para salvaguardar os interesses da entidade contratante, na medida em que o item 7.1 do edital tinha previsto o pagamento das faturas em até cinco dias úteis, contados do atesto da nota fiscal emitida pela empresa, não justificando tamanha exigência de capital de giro.

18. Passando ao exame do mérito da presente representação, de plano, julgo improcedente o entendimento constante da inicial da representante, a qual alegou que tal percentual de CCL deveria incidir apenas sobre o valor da proposta ofertada, e não sobre o valor estimado da contratação pela Administração. Afinal, se tal entendimento prevalecesse, o critério de habilitação não seria uniforme

para todas as licitantes, derivando do valor efetivamente proposto por cada uma delas, o que viola frontalmente o princípio da igualdade das licitantes, insculpido no art. 3º da Lei 8.666/1993.

19. A manifestação da Fiocruz, dentre outros argumentos, aduziu que o art. 31 da Lei de Licitações e Contratos permite que a Administração Pública exija a demonstração da boa condição financeira e técnica dos licitantes, bem como ser inquestionável a aplicação da IN SLTI 2/2008 ao caso em questão, enquadrado pela entidade como serviço comum de engenharia.

20. Em que pese assistir razão à manifestante sobre a necessidade de a Administração se cercar dos cuidados necessários para evitar contratações com empresas incapazes de honrar os seus compromissos, remansosa jurisprudência deste Tribunal é assente no sentido de que os índices contábeis adotados no procedimento licitatório devem ser justificados adequadamente no âmbito do respectivo processo e que somente devem ser exigidos em nível suficiente para assegurar o cumprimento das obrigações. Cito, nesse sentido, os Acórdãos 2.135/2013, 932/2013 e 2.299/2011, todos do Plenário.

21. Quanto à aplicabilidade da IN SLTI 2/2008 ao caso em questão, conforme tratarei no tópico a seguir, ênfato que o objeto licitado não pode ser tratado como serviço de engenharia, e sim como obra. Não obstante, é de se reconhecer que a referida Instrução Normativa contém uma série de boas práticas, as quais também podem ser utilizadas para a contratação de obras públicas, fazendo-se os ajustes cabíveis.

22. Registro que a exigência de CCL mínimo, introduzida pela IN SLTI 6/2013, foi um grande avanço em matéria licitatória e que não se discute aqui nestes autos a legalidade desta exigência, e sim a adequação do percentual estabelecido no caso em concreto.

23. O capital circulante líquido corresponde a diferença entre o ativo circulante, ou seja, a soma do caixa, das contas a receber e estoques, dentre outras rubricas, e o passivo circulante, composto pelas obrigações de curto prazo da empresa (fornecedores, contas a pagar etc.). O referido índice contábil representa o capital de giro líquido, assim entendido como o total de recursos disponíveis para o financiamento das atividades da empresa no curto prazo.

24. A importância do CCL na habilitação econômico-financeira foi bem exemplificada no seguinte trecho do relatório que embasou o Acórdão 1.214/2013-Plenário, o qual foi rememorado pela manifestação apresentada pela empresa Carioca Cristiani Nielsen (destaque acrescido):

*88. O problema está no fato de que o cálculo de índices contábeis pelo método dos quocientes, tal como disponibilizado no SICAF, por si só, não tem demonstrado adequadamente a capacidade econômico-financeira das licitantes, eis que não a evidenciam em termos de valor. Assim, tem-se permitido que empresas em situação financeira inadequada sejam contratadas.*

*89. Com o propósito de salvaguardar a administração de futuras complicações, entendeu-se que há de se complementar as avaliações econômico-financeiras dos licitantes por meio de critérios ou índices que expressem valores como percentuais de outro valor, dentro do limite legalmente autorizado. Por exemplo, patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado para a nova contratação  $((ativo\ total - passivo)/10 > valor\ estimado\ da\ contratação)$ , ou pelo método da subtração, como no caso do cálculo do capital de giro ou capital circulante líquido  $(ativo\ circulante - passivo\ circulante)$ .*

*90. A título de exemplificação, em tese, na avaliação da liquidez corrente, uma empresa com R\$ 1,50 (um real e cinquenta centavos) no ativo circulante e R\$ 1,00 (um real) no passivo circulante terá o mesmo índice de liquidez de outra empresa com R\$ 1.500.000.000,00 (um bilhão e quinhentos mil reais) no ativo circulante e R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão) no passivo circulante, qual seja, liquidez corrente igual a 1,5.*

*91. Observa-se que, embora tenham o mesmo índice, são empresas com capacidades econômico-financeiras totalmente distintas. Todavia, se não fosse conhecido o ativo e o passivo circulante em termos de valor monetário, seriam elas, equivocadamente, consideradas como equivalentes*



*do ponto de vista econômico-financeiro. Daí a utilidade do capital circulante líquido – CCL.*

24. Exatamente nesse sentido está a alegação mais importante apresentada pela Carioca Christian Nielsen Engenharia. Entende a empresa que, diferentemente do que ocorre com os contratos de serviços continuados, nos quais a aferição da qualificação financeira é realizada conforme cada período renovável da contratação, nos contratos não continuados essa avaliação deve ser realizada de acordo com o período total previsto para consecução dos objetivos delineados no ajuste e, por consequência, com o valor total envolvido, sob pena de distorção dos critérios disponíveis para averiguação da saúde financeira dos particulares.

25. Assiste razão à manifestante, pois percentual exigido de CCL pode ser restritivo em objetos de grande vulto e, ao contrário, se demonstrar insuficiente nos objetos executados em menor prazo. A título de exemplo, a exigência de 16,66% de CCL na licitação de uma usina hidrelétrica, cujo prazo de execução contratual fora estabelecido em 72 meses, seria extremamente restritivo, pois corresponderia a uma necessidade de comprovação de disponibilidades pela construtora suficiente para assegurar a execução da obra por 12 meses, sem que nenhum pagamento fosse efetivado pelo contratante.

26. Tal analogia, obviamente, considera que a obra tivesse um desenvolvimento uniforme ao longo do cronograma de implantação. Porém, o desempenho das atividades que compõem o empreendimento não ocorre de forma linear, em vista de diversos motivos. Via de regra, o trabalho executado, distribuído em um determinado período, aumenta gradativamente até atingir um máximo (que na maioria das vezes acontece entre 50% e 60% deste período), tornando a baixar gradativamente, até o término do empreendimento. Assim, a forma gráfica do somatório destas parcelas já executadas (o valor acumulado), possui um traçado semelhante a um “S”, o que origina o termo “curva S”. Portanto, no exemplo em questão, a exigência de um capital circulante líquido mínimo de 16,66% acabaria abarcando a execução de um prazo superior a 12 meses nas etapas iniciais da obra.

26. Tomando-se agora outro exemplo, de uma pequena reforma com prazo de execução de apenas dois meses, a exigência de CCL mínimo de 16,66% seria insuficiente para garantir a execução contratual e exporia o órgão contratante a risco de inadimplemento da construtora. No aludido objeto, seria razoável uma exigência de um CCL mínimo de 50%, o que demonstraria que a empresa contratada teria capital de giro necessário para executar pelo menos um mês da obra sem receber pagamentos do órgão contratante.

27. Reitero, então, que a regra de 16,66% de CCL disposta na IN SLTI 2/2008 é adequada apenas aos serviços continuados. Nos demais contratos por escopo, o percentual de exigência de CCL deve ser estabelecido caso a caso, conforme as peculiaridades do objeto a ser licitado, tornando-se necessário que exista justificativa do percentual adotado nos autos do procedimento licitatório.

28. Acolho, portanto, a proposta formulada pela Secex-RJ no sentido de cientificar a Fiocruz acerca da exigência, para fins de habilitação econômico-financeira, de capital circulante líquido de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação, demandando elevada liquidez das licitantes, podendo restringir indevidamente a participação de interessados no certame, exigência que não é condizente com a natureza e as características/especificidades do objeto a ser contratado, contrariando o disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, e no art. 19, inciso XXIV, da IN SLTI 2/2008, o qual se insere no contexto de serviços, e não de obras de engenharia.

29. Considero escusável a interpretação equivocada feita pelo gestor, pois se baseou na interpretação literal da IN SLTI 2/2008, motivo pelo qual entendo desproporcional a realização de audiência dos gestores envolvidos. Ademais, verifico que o deságio de 37,81% aparentemente demonstra que houve competitividade no certame, o qual contou com a participação de doze concorrentes. Assim, a anulação da licitação seria medida claramente contrária ao interesse público.

30. No que tange ao uso do Pregão como modalidade licitatória para contratação do objeto em exame, a Secex-RJ analisou e refutou com maestria todas as alegações trazidas pelos manifestantes. Entendo que o assunto se encontra esgotado na detalhada análise transcrita no relatório que fundamenta esta deliberação.

31. Com efeito, o objeto licitado (terraplanagem do terreno em que se edificará a sede do NCPFI) é claramente uma etapa da obra, não cabendo sua classificação como um serviço comum de engenharia, o que demonstra infringência ao disposto no art. 6º do Decreto 5.450/2005. Cabe, dessa maneira, dar ciência da constatação em tela à Fiocruz, nos moldes propostos pela unidade técnica.

32. Por outro lado, ênfase que a utilização do Pregão, no seu formato eletrônico, não trouxe nenhum prejuízo à competitividade do certame e não impediu a obtenção da contratação mais vantajosa para a Administração. Ao contrário, talvez seja justamente a utilização da referida modalidade licitatória que tenha proporcionado a obtenção de um bom deságio na proposta vencedora da licitação.

33. Insta salientar que o Pregão eletrônico tem produzido resultados amplamente favoráveis nas contratações públicas, propiciando a ampliação da competitividade e aumentando a celeridade das licitações. Embora eu esteja convicto que, sob o aspecto formal, não há amparo para a utilização do Pregão na licitação em apreciação, a Fiocruz poderia obter idênticos ganhos de celeridade e de economicidade mediante a utilização do RDC no seu formato eletrônico. É indiscutível que o Regime Diferenciado de Contratações Públicas, instituído pela Lei 12.462/2011, é aplicável ao objeto, podendo ser enquadrado em duas diferentes hipóteses legais de utilização, constantes do art. 1º do citado diploma legal: “das obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS” (inciso V) ou “das ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, à tecnologia e à inovação” (inciso X).

34. Com a adoção de tal regime licitatório, que possui processamento muito semelhante ao Pregão, haveria regularidade e amparo legal aos futuros certames para conclusão do NCPFI, porém, sem comprometer a desejável celeridade e simplicidade na condução da licitação. Por esse motivo, formulo proposta de recomendação para que a Fiocruz avalie a utilização do RDC em futuras contratações, nas hipóteses expressamente admitidas na legislação, em prol da redução de prazo e de custos que tal Regime Diferenciado de Contratações confere às contratações públicas.

35. Assim, em linha com a manifestação da Secex-RJ, julgo que a utilização inadequada da modalidade licitatória foi falha meramente formal, não gerando nenhum dano ao erário. Além disso, entendo ser escusável a interpretação conferida pelos gestores da Fiocruz, pois reconheço que existem zonas cinzentas entre os conceitos de “obra” e “serviço de engenharia”, o que torna prescindível a apuração do aspecto subjetivo da irregularidade em exame.

#### IV

36. Com relação a ausência de previsão contratual de reajuste a Fiocruz refutou tal constatação afirmando que o item 3.3 da Minuta do Contrato teria previsto o critério de reajustamento, **in verbis**:

*“3.3. O valor consignado neste Termo de Contrato é fixo e irremovível, porém poderá ser corrigido anualmente mediante requerimento da contratada, observado o interregno mínimo de um ano, contado a partir da data limite para a apresentação da proposta, pela variação do índice [em branco] ou outro que vier a substituí-lo.”*

37. Tal redação, além de ambígua, não fixa o índice ou conjunto de índices que seriam utilizados no reajustamento, tampouco estabelece equação de cálculo do reajustamento e outras informações igualmente importantes e obrigatórias, por força do Decreto 1.054/1994, que regulamenta o reajuste de preços nos contratos da Administração Pública Federal.

38. Portanto, a manifestação da Fiocruz não saneou a presente irregularidade. Ademais, causa-

me espécie que o órgão jurisdicionado tenha apresentado tal resposta, em especial depois de ser formalmente oficiado pelo TCU a respeito, demonstrando certo grau de indiferença com falha que pode originar graves consequências.

39. A respeito da irregularidade ora em apreciação, a Carioca Christiani Nielsen alegou que seria uma falha meramente formal e que tal lacuna não exoneraria a Administração da aplicação do reajuste de preços quando forem preenchidos os requisitos legais, nos termos do art. 2º da Lei 10.192/2001. No entender da empresa, não existirão maiores divergências entre as partes acerca do índice a ser aplicado no futuro, o qual poderá ser extraído de publicações oficiais que tenham por objeto a variação do custo de aquisição dos equipamentos e insumos aplicados na execução do referido serviço.

40. Discordo pontualmente sobre o caráter impositivo do citado dispositivo legal, mas não se pode olvidar que o direito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato tem raiz constitucional (art. 37, XXI), não derivando de cláusula contratual ou de disposição editalícia. Assim, a ausência de previsão contratual não afasta a possibilidade de concessão do reajuste, caso devido, na forma prevista na legislação pertinente.

41. Todavia, ao contrário do alegado, vejo que podem surgir diversos embates entre o contratante e o contratado sobre o índice de reajuste a ser aplicado. Tal constatação se coaduna com o fato de existirem dezenas de índices gerais ou setoriais que poderiam ser cogitados, os quais muito provavelmente apresentarão variações distintas após o interregno de um ano a contar da data-base de reajustamento, o que poderia trazer repercussões financeiras muito relevantes em um contrato de elevado vulto como o que ora se examina. Tal fato poderá inclusive a gerar a judicialização de eventuais pleitos da contratada.

42. Assim, afigura-se que a única forma equânime para as partes seja dispor sobre o assunto previamente, mediante a celebração de termo de aditamento contratual ao Contrato 104/2015, como forma de efetivar o cumprimento do disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei de Licitações e Contratos.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 16 de março de 2016.

BENJAMIN ZYMLER  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 592/2016 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.644/2015-5.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessados: Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A. (40.450.769/0001-26); Craft Engenharia Ltda. (29.513.405/0001-05).
4. Órgão/Entidade: Fundação Oswaldo Cruz.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex-RJ).
8. Representação legal:
  - 8.1. Giuseppe Giamundo Neto (234412/OAB-SP) e outros, representando Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A.
  - 8.2. Rita de Cassia Lopes Ribeiro Bogossian Isnard (164.864/OAB-RJ), representando Craft Engenharia Ltda.
9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos que versam sobre representação formulada pela empresa Craft Engenharia Ltda. acerca de possíveis irregularidades praticadas pela Fundação Oswaldo Cruz, no Pregão Eletrônico 205/2015,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da representação, com fulcro nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, determinar à Fundação Oswaldo Cruz que:

9.2.1. no prazo de 15 (quinze) dias, providencie, em consonância com o que dispõem os arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/1993, a assinatura de termo aditivo ao Contrato 104/2015, firmado em 7/12/2015 com a empresa Carioca Christiani Nielsen Engenharia S.A., fixando o índice de reajuste para a contratação e, em seguida, encaminhe cópia da documentação comprobatória a esta Corte de Contas;

9.2.2. em futuros certames licitatórios, observe que a exigência capital circulante mínimo (CCL) de 16,66% é adequada apenas aos serviços continuados com cessão de mão de obra em regime de dedicação exclusiva, sendo cabível, nos demais contratos por escopo, a adoção de critérios de habilitação econômico-financeira com requisitos diferenciados de CCL, estabelecidos conforme as peculiaridades do objeto a ser licitado, tornando-se necessário que exista justificativa do percentual adotado nos autos do procedimento licitatório;

9.3. recomendar à Fundação Oswaldo Cruz que avalie a utilização do RDC em futuros certames licitatórios, nas hipóteses expressamente admitidas na legislação, em prol da celeridade e da redução de custos que tal Regime Diferenciado de Contratações confere às contratações públicas;

9.4. dar ciência à Fundação Oswaldo Cruz acerca das seguintes irregularidades identificadas no Pregão Eletrônico 205/2015:

9.4.1. utilização da modalidade pregão eletrônico para contratação de obra de engenharia, o que é expressamente vedado pelo art. 6º, do Decreto 5.450/2005;

9.4.2. exigência, para fins de habilitação econômico-financeira, de capital circulante líquido de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação, demandando elevada liquidez das licitantes, podendo restringir indevidamente a participação de interessados no certame, exigência que não é condizente com a natureza e as características/especificidades do objeto a ser contratado, em

afronta ao disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, e no art. 19, inciso XXIV, da IN SLTI 2/2008, o qual se insere no contexto de serviços, e não de obras de engenharia;

9.4.3. ausência, no edital do certame e na respectiva minuta de contrato, do critério de reajuste para a contratação, o que infringe o disposto no art. 40, inciso XI, e o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/1993;

9.5. dar ciência da presente deliberação, juntamente do voto e do relatório que a subsidiam, à Fundação Oswaldo Cruz e aos demais interessados;

9.6. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 8/2016 – Plenário.

11. Data da Sessão: 16/3/2016 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0592-08/16-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), José Múcio Monteiro e Vital do Rêgo.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e André Luís de Carvalho.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)  
**RAIMUNDO CARREIRO**  
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)  
**BENJAMIN ZYMLER**  
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
**PAULO SOARES BUGARIN**  
Procurador-Geral