

Ofício Circular n. 343/2019 – CML/PM

Manaus, 31 de outubro de 2019.

Senhores Licitantes,

Trata-se de pedido de esclarecimento apresentado por empresa, referente à Concorrência n. 015/2019 – CML/PM, cujo objeto versa sobre “Contratação de Pessoa Jurídica Especializada para a Concessão de Serviço de Utilidade Pública, com uso de Bem Público, com Outorga Onerosa, compreendendo a criação, confecção, instalação, recuperação, manutenção de abrigos de passageiros em parada de ônibus, Mobiliário Urbano para Informação (MUPI), relógios digitais/termômetro, com exclusividade na exploração de receitas publicitárias”.

O questionamento foi encaminhado à Secretaria Requisitante, que enviou sua resposta na data de 30/10/2019 às 09h19m (horário local).

No que tange ao mérito do esclarecimento apresentado, a empresa questionou nos termos transcritos a seguir, bem como a Secretaria Demandante se manifestou da seguinte forma:

I - Dos esclarecimentos sobre os Parâmetros Gerais do Edital

1. Da propriedade intelectual

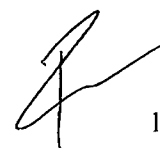
O Anexo 7 do Projeto Básico – Minuta do Termo de Concessão, Cláusula Décima Terceira – Reversão de Bens:

*“13.3. Os **direitos de propriedade intelectual** sobre os estudos e projetos elaborados para os fins específicos das atividades integradas na presente Concessão, bem como projetos, planos, plantas, softwares, aplicativos, documentos e outros materiais referidos no item anterior, serão **transmitidos gratuitamente** e em regime de **exclusividade ao PODER CONCEDENTE** quando da extinção da concessão, competindo à CONCESSIONÁRIA adotar todas as medidas necessárias para este fim.” (grifos nossos)*

Consulta Nº01

No dia 15/10/2019, enviamos a seguinte questão:

“O Anexo 7 do Projeto Básico, o qual reproduz o item 24.3 do Projeto Básico, prevê, quando do fim da concessão, que a Concessionária deverá transferir todos os direitos de propriedade intelectual sobre seu mobiliário, de forma exclusiva, ao Poder Concedente.



1



A [REDACTED] não pode renunciar aos seus direitos de Propriedade Intelectual que formam parte de sua marca, segundo o exposto na Consulta nº 1. A detenção a título exclusivo pela [REDACTED] dos direitos de Propriedade Intelectual inerentes aos seus equipamentos e Know-how constituem a base de sua estratégia de excelência.

Solicitamos, assim, que a Prefeitura de Manaus acorde à Concessionária o direito de conservar todos os seus direitos, titularidade e participação em qualquer projeto, desenho e obra da Concessionária relacionados ao objeto do Contrato, incluindo os direitos de Propriedade Intelectual, a fim que a [REDACTED] possa apresentar uma proposta à presente Concorrência."

Por meio do Ofício Circular 326/19, a Secretaria Municipal de Parcerias e Projetos Estratégicos (SEMPEE) da Prefeitura de Manaus respondeu que:

2. Propriedade Intelectual

A transferência referida no Projeto Básico e Edital respeitarão as regras normativas temporais de proteção à propriedade intelectual e patentes eventualmente aplicados.

Tendo em vista a resposta supra, verifica-se que o pedido de esclarecimento não foi integralmente respondido, não restando claro se a SEMPEE vai manter a exigência de transferência de propriedade intelectual do item 13.3, e demais itens relacionados à tal transferência, do Anexo 7 do Projeto Básico – Minuta do Termo de Concessão. Deste modo, reitera-se o pedido de esclarecimento em todos os seus termos, ressaltando a importância da manutenção da propriedade intelectual pela concessionária e o fato de que a manutenção da propriedade não impede a reversão dos bens ao Poder Concedente ao fim da concessão, bem

como possibilita maior equilíbrio e menos encargos para as participantes caso estas tenham os direitos de utilização de propriedade intelectual salvaguardada.

II - Dos esclarecimentos sobre a Habilitação

2. Dos índices econômico-financeiros do Consórcio

Considerando o item 4.10 do Edital, que exige a comprovação dos requisitos de qualificação econômico-financeira dos licitantes por meio do atendimento de índice de liquidez geral (ILG) e índice de liquidez corrente (ILC) $\geq 1,0$;

Considerando o item 2.22.8. do Edital, que permite que as exigências de qualificação econômico-financeira dos consórcios sejam atendidas **conjuntamente**;

Considerando que, no mesmo sentido, o artigo 33, III, da Lei Federal nº 8.666/1993, permite, "para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação";

Considerando o Ofício Circular nº 323/2019 – CML/PM, que respondeu aos pedidos de esclarecimentos deduzidos pelos interessados;

Considerando a resposta daquele Ofício à Consulta de nº 7, segundo a qual, para a participação em consórcio, "o capital mínimo ou patrimônio líquido poderá ser atendido conjuntamente, conforme item anterior. Entretanto, conforme jurisprudência do acórdão 1208/2011 do TCU, não se admite somatório dos índices contábeis, logo esses deverão ser apresentados individualmente";

 2



Considerando que o entendimento do TCU exposto no mencionado Acórdão 1208/2011, de fato veda a soma de índices contábeis das consorciadas, mas **não o somatório dos valores constantes da documentação contábil das consorciadas, na proporção de cada participação, para fins de cálculo do índice do consórcio licitante;** e

Considerando a abaixo transcrita análise do Prof. Marçal Justen Filho sobre a questão do somatório de valores/índices e sobre **o próprio Acórdão nº 1208/2011 do TCU** (utilizado por essa d. Comissão para responder ao pedido de esclarecimento anterior):

"Há julgados do TCU negando a possibilidade de somatório dos índices. Essa orientação é precisa e correta.

'Note-se, ademais, que o inc. III do art. 33 da Lei 8.666/1993 admite a soma de valores, mas não prevê a soma de índices, mesmo porque, conforme assinalado pela unidade técnica, isso geraria um número sem significado para efeito de avaliação econômico-financeira' (**Acórdão 1.208/2011, Plenário, rel. Min Raimundo Carreiro**).


No entanto, o somatório de índices não se confunde com o somatório de quantitativos, na proporção da respectiva participação, para fins de cálculo do índice das empresas em consórcio. (...)

A questão reside não em 'somar índices', mas em somar os 'valores' constantes da documentação contábil de cada consorciado. Se é possível e correto somar os valores de patrimônio líquido de cada empresa consorciada para fins de atingir o mínimo exigido em edital, também se impõe admitir o somatório de outros valores para fins de considerar a situação econômico-financeira conjunta dos consorciados. (...)

A ausência de preenchimento de um índice por um dos licitantes decorre da insuficiência de valores no seu ativo. Se é admissível somar valores de ativo e de passivo para fins de análise do patrimônio líquido, não se pode negar o cabimento de somatório similar para fins de cálculo de índices" (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 18ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, pp. 845-847).

ENTENDEMOS que os licitantes reunidos em consórcio poderão preencher os requisitos de capacitação econômico-financeira, conjuntamente, mediante o somatório dos valores e quantitativos constantes dos seus documentos contábeis individuais (ativo circulante, passivo circulante, realizável a longo prazo, exigível a longo prazo etc.), na proporção da participação de cada empresa no consórcio, a fim de calcular os índices de liquidez geral e corrente do consórcio licitante, sendo certo que, se culminarem em resultados $\geq 1,0$, aqueles índices implicarão o atendimento às exigências do item 4.10. do Edital (independentemente da necessidade de que cada consorciada alcance os mencionados índices, individualmente).

Está correto nosso entendimento?

 3



A Secretaria Demandante se manifestou da seguinte forma:

1. Propriedade Intelectual

A resposta foi absolutamente clara em dizer que a regra é a estabelecida no item 24.3 do Projeto Básico, com eventual exceção para os casos em que a lei específica sobre o assunto dispuser em contrário, caso em que prevalecerá a norma temporal derivada da lei em referência.

2. Dos índices econômico-financeiros do Consórcio

Conforme respondido anteriormente, o item 2.22.8 do Edital dispõe que as exigências para a QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA poderão ser atendidas conjuntamente pelo CONSÓRCIO ou por seus participantes individualmente. Sendo assim, quando em consórcio, no que diz respeito ao capital mínimo ou patrimônio líquido poderá ser atendido em conjunto pelas licitantes, contudo a apresentação dos índices ocorrerá de forma individualizada.

Sem mais observações para o tema por ora, colocamo-nos à disposição para sanar eventuais questionamentos.

Atenciosamente,


Rafael Vieira Rocha Pereira

Presidente da Subcomissão de Bens e Serviços Comuns