JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Licitação de referência: **Pregão Eletrônico/Registro de Preços 057/2021**

Em cumprimento ao disposto no inciso VII, do artigo 17º, do Decreto 10.024/2019, este Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Itanhandu, juntamente com os membros da equipe de apoio, ao final identificados e assinados, analisaram as razões de recurso da empresa recorrente **L. DE S. ESPORTES EIRELI -ME,** que manifestou a intenção de recorrer conforme regra disposta no art. 44° do Decreto nº 10.024/2019, em razão da empresa participante **ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP**, supostamente não ter atendido ao edital, de forma a proferir sua decisão sobre o recurso administrativo.

Primeiramente cumpre registrar que, conforme parágrafo 1º do art. 44º do Decreto 10.024/2019, foi concedido à empresa recorrente o prazo de 03 (três) dias para a apresentação das razões recursais e mais 03 dias (três) dias para contrarrazões.

1) RESUMO DOS FATOS

Indignada com o resultado do certame, em síntese, a recorrente aduz que a licitante vencedora não apresentou comprovante de graduação em Educação Física do profissional indicado, conforme determinado no edital, item 9.1.4 alínea 'b' e Termo de Referência Anexo I, alega também que o preço ofertado é inexequível e por fim que o atestado apresentado não comprova sua experiência com o serviço solicitado no presente edital.

2) RESPOSTA

Referente ao comprovante de graduação em Educação Física do profissional indicado, não resta dúvida de que o documento deve ser apresentado somente como condição para assinatura do contrato.

A título de qualificação técnica, sabe-se que, em face da disposição contida no art. 37, XXI, da Constituição Federal, somente podem ser exigidas condições mínimas necessárias para garantir satisfatória execução do objeto. Ademais, em razão do princípio da legalidade, a Administração deve restringir suas exigências de habilitação aos documentos arrolados na Lei 8.666 e a requisitos previstos em lei especial, conforme o caso.

Portanto, ao delimitar o objeto a ser contratado, cabe à Administração prever as exigências técnicas mínimas necessárias a sua execução, sempre justificadamente, e fixá-las no ato convocatório da licitação, tendo em mente possibilitar a participação do maior número de interessados, a fim de privilegiar a maior competitividade do certame e viabilizar a seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público.

Dessa feita, sendo necessário, em face das peculiaridades do objeto licitado, é válido que a Administração defina em edital a composição mínima da equipe técnica que julgar necessária para a satisfatória execução do objeto, bem como o perfil dos profissionais que a integram.

Todavia, considerando que essa exigência insere no âmbito da qualificação técnica operacional da licitante, poderá ser feita sem ser necessário relação nominal dos integrantes ou qualquer outra espécie de comprovação, a qual será exigida após a adjudicação, como condição contratual, que se descumprida sujeitará o particular às sanções cabíveis em face de sua inadimplência.

É o que se extrai da redação do art. 30, §6º, da Lei 8.666, que dispõe:

> "Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...)
> § 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia."

Nessa linha, transcrevem-se as lições de Jessé Torres Pereira Júnior, que defende:

> "Se o ato convocatório houver de formular exigência respeitante a instalações, equipamento e pessoal especializado ainda na fase de habilitação preliminar, o habilitante está autorizado a satisfazê-la por meio de declaração formal de que dispõe dos itens exigidos, em condições de atender ao objeto da licitação; instruirá a declaração com rol que os discrimine. Esta a diretriz que o parágrafo traça para os licitantes. Ao mesmo tempo, remete comando restritivo para a Administração: o de que não poderá formular a exigência de modo a individualizar bens que já devam ser de propriedade do habilitante, nem situados em determinado local. A vedação é importante para impedir exigência que direcione a habilitação ao indicar bens certos e determinados, de que somente disporão uma ou algumas das empresas aptas à disputa. **Por conseguinte, cabível é a exigência, como requisito de habilitação, quanto a instalações, equipamentos e pessoal reputados essenciais para a execução do objeto, porém terá de ser deduzida no edital em termos genéricos e despersonalizados.** Assim, por exemplo**, se a exigência for de pessoal especializado, terá de indicar a natureza e o grau da especialização, sem mencionar nomes de profissionais ou de escolas que os tenham formado. Se for de equipamentos, terá de refletir funções ou capacidade, sem exigir número de funções e quantidade**

> **de potência superiores ao que bastar à realização do objeto**". (grifou-se)

Ressalta-se apenas que o instrumento convocatório deve se limitar a indicar o quantitativo mínimo dos profissionais que indispensavelmente devem compor a equipe técnica, de modo a assegurar a qualidade do serviço, tendo em vista que cabe a cada licitante, a rigor, em vista de sua estrutura, etc., definir o número exato de pessoal necessário à execução da integralidade dos serviços pretendidos.

No Acórdão 199/2016, do Plenário do Tribunal de Contas da União, esta Corte de Contas apontou como irregularidade o fato de a Administração fazer constar em edital exigência impertinente e desnecessária, na medida em que não traçou, de forma justificada, o perfil dos profissionais imprescindíveis para a composição da equipe técnica e requerendo, mesmo assim, a apresentação da relação nominal desses integrantes.

Por essa razão, o Ministro-Relator, ao proferir seu voto, aduziu que:

> "11. No mérito das alegações da empresa Makri Construções Ltda., vou dar início pelo contido no Anexo VII do edital, segundo o qual a licitante deveria juntar o nome dos responsáveis técnicos, preenchendo um formulário específico (peça 3, p. 155).
> 12. Verifica-se que se estipulou a necessidade de equipe técnica de no mínimo três componentes, porém sem definição de qual a formação ou experiência exigida para cada um, exceto no tocante ao responsável técnico, não havendo, portanto, justificativas suficientes para tal exigência.
> 13. Da consulta aos documentos relativos ao julgamento da Concorrência (peça 1), observa-se que o não preenchimento correto do referido formulário por parte da Representante também constou como um dos fundamentos para a sua inabilitação no certame.
> 14. Embora o Iphan/AL tenha manifestado entendimento acerca da inadequação do item em questão, o qual será retirado nos próximos certames (item 19 da instrução reproduzida no Relatório antecedente), ele deve ser considerado como impropriedade que macula a Concorrência ora em análise."

Então, para comprovação de atendimento a este requisito, a rigor, o licitante não é obrigado a apresentar relação nominal dos profissionais que compõem sua equipe, mas sim declaração formal de disposição desse pessoal técnico especializado.

O Edital do Pregão Eletrônico 57/2021 não exigiu a apresentação de declaração formal, portanto, pelo princípio da vinculação ao Edital, não se deve inabilitar licitante pela sua ausência.

Em sendo lei, o Edital com os seus termos atrelam tanto à Administração, que estará estritamente subordinada aos seus próprios atos, quanto às concorrentes -sabedoras do inteiro teor do certame.

Conforme item VI - Condições para assinatura do contrato, Anexo I do Edital, como condição para a assinatura do contrato de prestação dos serviços, a empresa vencedora do certame deverá indicar o profissional técnico adequado e disponível, que deverá obrigatoriamente apresentar o comprovante de graduação em Educação Física – Bacharelado ou Licenciatura. Mas somente como condição para assinatura do contrato e não como condição para habilitação.

No segundo ponto, quanto à similaridade do atestado com o objeto do certame, ressalta-se que os atestados devem ser compatíveis e não idênticos ao objeto, conforme entendimento pacífico de nossos tribunais:

> " 1. Deve ser habilitada para participar da licitação, na modalidade tomada de preços, a empresa que preenche todos os requisitos previstos no edital do certame. 2. Desborda do razoável, frustrando o princípio da competitividade, exigir-se já na fase de habilitação que a empresa tenha realizado serviços semelhantes ao licitado. Em verdade, a empresa mais bem capacitada pode nunca haver realizado semelhante trabalho, entretanto ostentar capacidade técnica bastante à execução do mesmo." (TCEMG) (GN) "1. A verificação de que determinado atestado de habilitação técnica é hábil para comprovar efetivamente a capacidade de licitante para executar o objeto pretendido, a despeito de tal atestado não se ajustar rigorosamente às especificações do edital, justifica sua aceitação pela Administração."(GN) (Acórdão n.º 2297/2012-Plenário, TC-016.235/2012-6, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 29.8.2012.)

A empresa **ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP** apresentou vários atestados de capacidade técnica, 12 no total, nem todos guardavam semelhança com o objeto do Pregão. No entanto, os atestados do Centro Educacional "Maria Mãe de Todos" e ONG Enigma foram considerados válidos e atenderam ao objeto, pois trouxeram várias oficinas desenvolvidas pela empresa e que eram compatíveis com as atividades a serem desenvolvidas nos serviços a serem contratados.

Referente ao terceiro ponto questionado, como se sabe, a Lei de Licitações, em seu art. 48, inciso II, prevê a desclassificação de propostas contendo preços inexequíveis, assim considerados aqueles que "*não se revelam capazes de possibilitar a alguém uma retribuição financeira mínima (ou compatível) em relação aos encargos que terá de assumir contratualmente*". Tal previsão legislativa destina-se, a um só tempo, a: a) minimizar riscos de uma futura inexecução contratual já que o particular, ao apresentar proposta com preços muito baixos, pode estar assumindo obrigação que não poderá cumprir e b) tutelar valor juridicamente relevante, qual seja, o de que as atividades econômicas sejam lucrativas, promovendo a circulação de riquezas no país.

Primeiramente, é preciso lembrar que o valor final proposto pela empresa **ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP** foi resultado da negociação entre Pregoeiro e empresa, tomando-se por base o valor máximo apurado pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social. Com valores máximos aprovados pela Tesouraria e Contabilidade do Município.

Tendo em vista a repercussão do reconhecimento da inexequibilidade de determinada proposta, o legislador previu a possibilidade de que o licitante, previamente a eventual desclassificação em razão de aparente preço inexequível, possa demonstrar a exequibilidade de sua proposta.

Tal possibilidade encontra-se prevista na parte final do art. 44, § 3º e tem aplicabilidade pacificamente reconhecida pelo Tribunal de Contas da União, conforme entendimento já consolidado na Súmula de nº 262 de seguinte teor: "O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. "

A fim de que a prerrogativa deferida ao licitante possa ser exercida de modo eficaz, necessário se faz que o licitante defenda a proposta através da apresentação da composição dos custos unitários tais como benefícios, encargos, tributos dentre outros. Esta composição foi solicitada ao licitante e apresentada para análise. Desta forma, a Administração ofereceu oportunidade ao licitante em demonstrar a exequibilidade de sua proposta antes de considerá-la inexequível e desclassificá-la.

Solicitamos a análise da planilha apresentada para a assessoria jurídica municipal que apontou a ausência dos encargos patronais (INSS) e, apesar de apresentar lucro razoável, a planilha carece de análise mais detalhada.

No intuito de apurar os custos para a empresa, acessamos o site **Calculadora de Custo de Funcionário para a Empresa** que faz o cálculo de estimativa de valor desembolsado por uma empresa para manter um funcionário, disponível no endereço eletrônico https://www.idinheiro.com.br/calculadoras/calculadora-custo-de-funcionario-para-empresa/

A calculadora apresenta somente os custos básicos tais como INSS, FGTS, férias e décimo terceiro, bastando apenas informar o valor do salário base. Através deste site apuramos que os custos básicos para um funcionário com salário bruto mensal de R$ 1.664,00 é de R$ 2.366,58, conforme demonstrado abaixo:

Descrição	Valor
Salário bruto	R$ 1.664,00
Vale transporte	R$ 0,00
Desconto de vale transporte	R$ 0,00
Vale refeição	R$ 0,00
Plano de saúde	R$ 0,00
Outros benefícios	R$ 0,00
Provisão de 13º	R$ 138,67
Provisão de 1/3 férias	R$ 46,22
FGTS	R$ 133,12
Provisão de FGTS sobre décimo terceiro e férias	R$ 14,79
INSS ⓘ	R$ 332,80
Provisão de INSS sobre décimo terceiro e férias	R$ 36,98
Custo total do funcionário	**R$ 2.366,58**

Através da planilha apresentada pela empresa ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP, inserimos os demais custos previstos pela empresa, conforme relação abaixo:

- Provisão para rescisão: R$ 99.68
- Custos de reposição do profissional ausente: R$ 32,58
- Custos indiretos:R$ 96.29
- Valor dos tributos: R$ 163,20
- Total: R$ 391,75

De acordo com o exposto, o valor total dos custos com o funcionário é de R$ 2.758,33, considerando o valor para contratação sendo de R$ 2.720,00, temos uma diferença de R$ 38,33, ou seja, um prejuízo.

Por fim, resta o argumento da Lei. É a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública. É esta norma que estabelece, no § 3º, de seu Art. 44, que não será admitida a proposta cujo preço global ou unitário seja simbólico, irrisório, igual a zero ou incompatível com o mercado, seja, em desacordo com o custo. É ainda esta Lei que, em seu Art. 48, II, desclassifica as propostas inexequíveis, que define adiante, em seu § 1º.

Se a Lei clara não pode ser interpretada, tampouco deve ser ela relativizada. Assim, a

fórmula legal que é recomendada pela Lei de Licitações e que estabelece o cálculo do valor mínimo exequível para qualquer serviço prestado, a partir do valor orçado pela Administração é um dado aritmético irredutível, objetivo, que não se presta a flexibilizações e relativismos. Ao aplicar-se esta fórmula aos dados da proposta da Recorrente, o resultado matemático imutável por via de relativizações, revelou a inexequibilidade da mesma. Não haverá Doutrina ou Jurisprudência que devolva à Comissão de Licitação a segurança em admitir os valores apresentados pela Recorrente como idôneos a não causarem transtornos à Administração em momento ulterior à classificação da proposta.

3) DA DECISÃO DO PREGOEIRO E MEMBROS DA EQUIPE DE APOIO

Isto posto, considerando todos os argumentos apresentados, julga este Pregoeiro e Equipe de Apoio INEXEQUÍVEL a proposta apresentada pela empresa **ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP**. Razão disso, o Pregoeiro decide alterar o resultado da licitação e desclassificar a proposta apresentada pela recorrida.

Considerando que a empresa **L. DE S. ESPORTES EIRELI -ME** não reduziu sua proposta ao valor máximo informado e que este valor foi o apurado pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social e com base em sua pesquisa, foi aprovado o valor suficiente para a contratação, não sendo permitido a contratação com valores acima dos previstos no orçamento municipal, decide o Pregoeiro e equipe de apoio declarar o certame FRACASSADO.

Diante de todo o exposto faz a presente decisão subir à autoridade competente, colocando-se ao inteiro dispor de Vossa Excelência para os esclarecimentos que se fizerem necessários e pertinentes.

Itanhandu, 17 de Dezembro de 2021.

Marcos Alexandre de Carvalho
Pregoeiro

Rafael Gonçalves da Silva
Membro

Jonathan da Silva
Membro

DECISÃO ADMINISTRATIVA

Processo Licitatório: 87/2021

Modalidade: Pregão Eletrônico 57/2021

Autoridade Julgadora: Prefeito Municipal

Objeto: Contratação de instrutor para prestação de serviços de oficina de inteligência socioemocional à serem ministradas no CRAS de Itanhandu.

Acompanho o posicionamento do Pregoeiro e equipe de apoio, desclassificando a proposta da empresa **ANA CLÁUDIA OLIVEIRA DE ALMEIDA LTDA - EPP** e por fim declarando fracassado o certame.

Determino, nessa ordem:

Dê ciência ao Pregoeiro e equipe de apoio.

Dê ciência aos participantes no processo.

Publique o resultado no site oficial do Município.

Convoque a empresa vencedora para assinatura do respectivo contrato.

Itanhandu, 20 de Dezembro de 2021

Paulo Henrique Pinto Monteiro
Prefeito Municipal de Itanhandu