

RESPOSTA DE RECURSO

RESPOSTA AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELAS EMPRESAS POSITIVA EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA e AGIL LTDA, DURANTE A SESSÃO PÚBLICA DO PREGÃO EM PAUTA.

Processo nº 25383.000125/2024-99

Referência: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 90002/2024

Assunto: Resposta a Recursos

Senhor (a) Diretor (a) do Instituto Gonçalo Moniz,

1. DOS FATOS

Trata-se de Recursos e Contrarrazões interpostos pelas empresas **POSITIVA EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA** e **AGIL LTDA**, respectivamente, durante a Sessão Pública do pregão em pauta, cujo objeto é o serviço contínuo de apoio à gestão administrativa para as diversas áreas do Instituto Gonçalo Moniz, Fiocruz/Bahia, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

Preliminarmente, cabe apontar que a Recorrente, a empresa **POSITIVA EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA** registrou Recurso Administrativo, no sistema **COMPRAS.GOV**, dentro do prazo previsto. Da mesma forma e igualmente dentro do prazo, apresentou suas Contrarrazões ao recurso, a Recorrida **AGIL LTDA**.

2. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE POSITIVA

2.1. Alega/Requer a Recorrente POSITIVA:

2.1.1 *“A licitante declarada vencedora, apresentou em sua proposta de preço no MÓDULO 03 – PROVISÃO PARA RESCISÃO com provisionamentos manifestamente desarroáveis.”;*

2.1.2 *“O VALOR CONSTANTE NO MÓDULO 05 – CUSTOS INDIRETOS, LUCRO E TRIBUTOS. Não podendo considerada exequível um preço visivelmente identificado como impossível de ser praticado, e que destoa completamente dos preços médios praticados no mercado”. Se tratando, em verdade, de uma mera manobra de forma desesperadora para lograr êxito no certame.;*

2.1.3 *“Assim, considerando o valor da proposta para o item, resta evidente a inexecutabilidade, culminando, portanto, com a imediata desclassificação.”;*

2.1.4 *“Requer a anulação da decisão que declarou a Empresa AGIL LTDA vencedora, tendo em vista a inexecutabilidade da proposta ofertada”.*

3. DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA AGIL LTDA

3.1 Contra alega a Recorrida AGIL LTDA:

3.1.1 *o Recorrente tenta inviabilizar o andamento do certame alegando que a Recorrida apresenta dois pontos que são: PERCENTUAIS DE PROVISÃO DE RESCISÃO e CUSTO INDIRETO E LUCRO, porém se argumentos não merecem prosperar pois vejamos...”*

3.1.2 “...Com relação aos custos de PROVISÕES dos ENCARGOS SOCIAIS, a saber, Aviso prévio indenizado, Incidência do FGTS sobre o aviso prévio indenizado, Multa do FGTS do aviso prévio indenizado, Aviso prévio trabalhado, Multa do FGTS em cima do aviso prévio trabalhado, Ausências legais, Licença paternidade, Ausência por acidente de trabalho, Afastamento maternidade, Ausência por doença, ETC., foram provisionados de acordo com as peculiaridades, estratégias e experiência da empresa, tendo em vista que inexistem parâmetros legais para provisões mínimas ou máximas, de acordo com o TRF 5ª no art. nº 67.014/RN.

Quanto aos ENCARGOS SOCIAIS PREVIDENCIARIOS E TRABALHISTAS, NÃO existe base legal para provisões mínimas de ENCARGOS SOCIAIS:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇO DE VIGILÂNCIA. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. - Na medida em que a legislação dite custos mínimos a serem considerados pelos licitantes, é legítimo à Administração exigir demonstrativo do preço ofertado para o objeto do certame, a fim de evidenciar possíveis propostas inexequíveis. - Com relação aos serviços de vigilância, os custos com "auxílio doença", "licença paternidade/maternidade", "faltas legais" e "acidente de trabalho" dependem fundamentalmente, das políticas de recursos humanos e de segurança do trabalho de cada empresa, inexistindo parâmetros legais que permitam taxá-los de simbólicos ou irrisórios. (TRF-5 - AGTR: 67014 RN 2006.05.00.004969-8, Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa, Data de Julgamento: 06/07/2006, Terceira Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 21/08/2006 - Página: 752 - Nº: 160 - Ano: 2006)

3.1.3 “Conforme prevê o Art. 63 da IN 05/2017, por tratar-se de elementos de custos variáveis e dependerem da assiduidade do colaborador, podendo ou não ocorrer, serão suportados pela Recorrida, conforme prevê, por serem considerados como inerentes aos riscos do seu negócio.

Portanto, não há legislação que estabeleça percentuais mínimos ou máximos para provisões de encargos sociais, não podemos esquecer que a própria legislação e a jurisprudência, determina que não existe previsão legal para percentuais mínimos ou máximos para provisões de encargos sociais.

A nova legislação de licitação nº 14.133/2021, estabelece apenas normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas e não prevê percentuais mínimos ou máximos para provisões de encargos sociais.

Portanto, cabe a livre concorrência e a autonomia das empresas para gerir seus custos são princípios que devem ser respeitados.”

3.1.4 Importante mencionar que, as atribuições de custos indiretos e lucros, destaca o TCU, deve ser realizada pelo próprio proponente, considerando suas especificidades operacionais. Esse entendimento foi reiterado em outros julgados, como o Acórdão nº 2622/2013-Plenário, que reforça a necessidade de o proponente ajustar o BDI às suas condições particulares, garantindo, assim, a viabilidade e a sustentabilidade econômica da execução contratual. Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) também corrobora esse entendimento ao enfatizar a autonomia das empresas para definir seus custos indiretos dentro dos parâmetros estabelecidos pelo edital e pela legislação pertinente. Por exemplo, no Recurso Especial nº 1.215.188/RS, o STJ reiterou que os custos indiretos, recai a responsabilidade inteiramente sobre o proponente, que deve utilizar suas estratégias e experiências para assegurar a plena execução do contrato administrativo.

3.1.5 Requer “No mérito, seja negado provimento ao recurso, mantendo-se a decisão da Comissão de Licitação que declarou a ÁGIL LTDA vencedora do Pregão Eletrônico nº 90002/2024, por estar em conformidade com o edital e apresentar proposta exequível.”

4. DO ENTENDIMENTO DA PREGOEIRA E EQUIPE DE APOIO

Em análise sucinta, pela Pregoeira e Equipe, foi verificado o atendimento pela Recorrida de todas as exigências previstas no Edital para aceitação de sua proposta, conforme o item 7. DA FASE DE JULGAMENTO, bem como para sua habilitação na forma do item 8. DA FASE DA HABILITAÇÃO, portanto,

a empresa AGIL LTDA não descumprir as exigências editalícias.

A admissibilidade da proposta da AGIL LTDA ocorreu após readequação da Planilha de Custos e Formação de Preços em função dos erros formais detectados e apontados pelo Pregoeira e equipe de apoio, quando da sua análise. A proposta da Recorrida foi aceita pelo valor de R\$ 10.516.587,72 (dez milhões quinhentos e dezesseis mil quinhentos e oitenta e sete reais e setenta e dois centavos), valor inferior ao inicialmente proposto, e após saneamento efetuado, conforme previsto no subitem 7.12 do Edital, a saber:

“7.12 Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. A planilha poderá ser ajustada pelo fornecedor, no prazo indicado pelo sistema, desde que não haja majoração do preço e que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação.”

O procedimento adotado está previsto no item 7.9 do ANEXO VII-A da IN 05/2017 – SEGES/MP, a saber:

“7.9. Erros no preenchimento da planilha não são motivos suficientes para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação”.

Na análise da exequibilidade da proposta, a mesma foi aferida com base em valor anteriormente estimado pela Administração e ainda assim poderemos verificar no quadro abaixo, que a Recorrida se encontrava na posição de 5ª colocada com o valor de 10.516.587,99. Excluindo-se as 4 primeiras colocadas, que foram desclassificadas, as próximas 10(dez) propostas melhores posicionadas estão com os preços próximos umas das outras, cuja média aritmética abaixo corrobora a exequibilidade da proposta, tornando improcedente os argumentos expostos pela Recorrente.

Média Aritmética dos 10 (dez) melhores preços (a partir da proposta vencedora):

5ª - R\$ 10.516.587,99
6ª - R\$ 10.517.300,00
7ª - R\$ 10.517.588,00
8ª - R\$ 10.518.580,00
9ª - R\$ 10.547.000,00
10ª - R\$ 10.552.000,00
11ª - R\$ 10.654.000,00
12ª - R\$ 10.656.000,00
13ª - R\$ 10.673.000,00
14ª - R\$ 10.750.000,00
MÉDIA R\$ 10.598.306,22

Ocorre que a empresa AGIL LTDA houve por bem enquadrar os valores dos salários de acordo ao constante da Convenção Coletiva registrada para as categorias envolvidas na futura prestação do serviço, no entanto para os encargos sociais a AGIL LTDA adotou percentuais relativos aos encargos previdenciários incidentes na folha de pagamentos e aos aprovisionamentos previstos que também possuem percentuais-padrão, cuja ocorrência do fato gerador é certa ao longo da execução contratual foram cotados com exatidão pela Recorrida. Para os demais, o entendimento foi o de que tais

percentuais não se vinculam ao disposto em Acordo ou Convenção Coletiva, haja vista se tratarem de provisões com incidência incerta, ou seja, podem ou não ocorrer na vigência do contrato.

Partindo desses pressupostos até então descritos, assim também dispõem os arts. 6º e os itens 7.6 e 7.11 do Anexo VII-A, todos da IN nº 05/2007 da SEGES/MP:

"[...] Art. 6º A Administração não se vincula às disposições contidas em Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho que tratem de pagamento de participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa contratada, de matéria não trabalhista, ou que estabeleçam direitos não previstos em lei, tais como valores ou índices obrigatórios de encargos sociais ou previdenciários, bem como de preços para os insumos relacionados ao exercício da atividade.

[...] 7.6 A análise da exequibilidade da proposta de preços nos serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra deverá ser realizada com o auxílio da planilha de custos e formação de preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final;

[...] 7.11 É vedado ao órgão ou entidade contratante exercer ingerências na formação de preços privados por meio da proibição de inserção de custos ou exigência de custos mínimos que não estejam diretamente relacionados à exequibilidade dos serviços e materiais ou decorram de encargos legais. "

Os encargos sociais cujos percentuais são expressamente exigidos por Lei são aqueles relativos aos encargos previdenciários incidentes na folha de pagamentos, dispostos no Grupo A da Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme relação abaixo:

1. INSS (20%);
2. SESI/SESC (1,50%);
3. SENAI /SENAC (1,00%);
4. INCRA (0,20%);
5. Salário Educação (2,50%);
6. FGTS (8,00%);
7. SEBRAE (0,60%);
8. RAT x FAP (1,0 ;2,0 ou 3,0%).

Vale ressaltar que o Acórdão 116/2008 - TCU - Plenário, decidiu sobre a questão da inexecuibilidade, citando a propósito Marçal Justen Filho:

"A tendência deste comentário é afastar o problema da inexecuibilidade, não apenas do Pregão, mas em qualquer licitação. A formulação de proposta inexecuível é problema particular do licitante, que deve resolver-se ou através da punição exemplar (quando não for honrada) ou no âmbito da repressão a prática de abuso de poder econômico (quando o sujeito valer-se de seu poder econômico para infringir a competição leal)".

Remetendo-nos ao caso concreto, é temerário encamparmos a bandeira da inexecuibilidade quando o preço da proposta declarada vencedora está bem próximo à média das dez primeiras licitantes (considerando as não desclassificadas).

Desse modo, o conjunto dos dispêndios de uma empresa em relação à outra para prestação de determinado serviço, mesmo que façam parte de um mesmo ramo de atividade, via de regra, é bem diferenciado, essência do princípio da competitividade e razão maior da concorrência inerente ao regime de mercado.

Apesar das alegações apresentadas pelas recorrentes é certo que a licitante AGIL LTDA ofertou o menor preço à Administração para a execução do serviço objeto do PREGÃO ELETRÔNICO N.º 9002/2024.

Ademais, em análise prévia pela equipe de Administração/Gestão de Contratos, a proposta apresentada pela empresa AGIL LTDA, encontra-se dentro do limite de execução e de acordo com o valor estimado pela Administração.

Especificamente em relação ao processo licitatório em análise, esta Pregoeira e Equipe entendem que a cotação referente às provisões e aos tributos apresentada pela empresa vencedora se encontra em conformidade legal.

A Habilitação da Recorrida AGIL LTDA foi realizada após análise da sua qualificação que é realizada com a consulta “online” ao cadastro no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores – SICAF, onde foi verificada a sua Regularidade quanto a habilitação jurídica, Regularidade fiscal e trabalhista e sua Qualificação Econômico-Financeira. Inclusive com acesso ao quadro societário e dados cadastrais dos dirigentes a fim de se obter certidão negativa-TCU de cada CPF, do Edital.

Da mesma forma a sua Qualificação Técnica exigida foi verificada e foi plenamente atendida pela Recorrida, haja vista que os atestados e declarações encaminhados, todos anexados no sistema, atenderam ao quantum exigido no edital.

5. DO DIREITO, DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA

De início, cabe registrar que o processo licitatório em tela cumpriu todas as determinações legais, tanto no que tange a sua fase interna como a fase externa, observando que a presente licitação foi regida pela Lei nº 14.133, de 2021, Instrução Normativa SEGES/ME Nº 73/2022 e demais legislações aplicáveis ao objeto licitatório.

Vale ressaltar que seguimos as condições e exigências estabelecidas no Edital de Pregão Nº 90002/2024-IGM e seus anexos.

Dentre os princípios norteadores da licitação, figura o princípio da “Vinculação ao Instrumento convocatório”.

Segundo Rossi (2015), o princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

No que se refere à contestação da Recorrente POSITIVA EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA, face à proposta da Recorrida AGIL LTDA, cabe destacar acerca da inexecuibilidade que a lei 14.133/2021, no seu inc. IV do art. 59, prevê a desclassificação das propostas que “não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração”.

Ocorre que foi aferida a exequibilidade da proposta por meio de diligências e em consonância com § 2º do art. 59, demonstrado pelo licitante quando o mesmo declarou que sua proposta é exequível, atribuindo o ônus da prova do valor proposto.

Utilizou-se ainda o dispositivo legal da Instrução Normativa SEGES/ME Nº 73/2022, que dispõe sobre as licitações pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, em seu art. 34 que nos informa que:

Art. 34. No caso de bens e serviços em geral, é indício de inexecuibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração.

Ressaltamos que não houve indício na proposta da licitante que seu valor fosse inferior ao estipulado no citado artigo, sendo desse modo demonstrado a exequibilidade da proposta.

Apresentamos ainda os julgados de Tribunais com posicionamento a respeito da matéria, conforme segue abaixo:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 1ª REGIÃO – TRF1 **PREÇO INEXEQUÍVEL – não pode ser presumido**

A eventual inexecuibilidade da proposta vencedora do procedimento licitatório não pode ser presumida. É necessário que a parte interessada demonstre cabalmente que o preço cotado não corresponde à realidade dos custos. (TRF 1ª Região. 6ª Turma. AMS nº 2001.34.00.018039-0/DF. DJ 22. Set. 2003)

PREGÃO – preço inexequível – insuficiente mera alegação

1. Estabelecendo o edital que a licitação seria na modalidade pregão tipo menor preço global, está a Administração adstrita a tal padrão, devendo manter a ordem de classificação assim apurada.
2. A mera alegação unilateral da impetrante de descumprimento do edital ou de proposta inexequível, por parte da empresa vencedora, não é suficiente a desfazer a adjudicação e a contratação firmada, eis que indispensável prova técnica a tanto, não efetivada na espécie. (TRF 1ª Região. 3ª Seção. MS nº 01000393010/BA. Processo nº 200201000393010. DJ 2 jun.2003 – Revista Fórum Administrativo – Direito Público. V.29. ano 3.jul.2003 – p.2555.)

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU

1. O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. **(Acórdão TCU 8482/2013-1ª Câmara)**
2. No que se refere à inexequibilidade, entendo que a compreensão deve ser sempre no sentido de que a busca é pela satisfação do interesse público em condições que, além de ser vantajosas para a administração, contemplem preços que possam ser suportados pelo contratado sem o comprometimento da regular prestação contratada. Não é objetivo do Estado espoliar o particular. Por outro lado, cabe ao próprio particular a decisão acerca do preço mínimo que ele pode suportar. **(Acórdão nº 697/2006 - Plenário – TCU)**
3. Inicialmente, cabe esclarecer que alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização. Outros são decorrentes de lei ou acordos coletivos, sendo responsabilidade da licitante informá-los corretamente. Caso a planilha apresentada pelo licitante esteja dissonante do previsto em lei, e ainda assim, for considerada exequível e aceita pela Administração, caberá ao licitante suportar o ônus do seu erro. **(Acórdão TCU nº 963/2004 – Plenário)**

6. CONCLUSÃO

Ante as considerações apresentadas, resta claro que não cabe a afirmação de que houve descumprimento de exigências editalícias ou da legislação vigente, concluindo de tal maneira que a recente legislação apresenta referências claras e objetivas e que a proposta aceita possui valor que ultrapassa o mínimo de 50% do valor orçado pela administração, tornando-a uma proposta exequível.

Como se vê, o posicionamento desta instituição, com relação à questão, encontra ampla guarida na Lei, na doutrina, bem como na jurisprudência, fazendo com que a Administração selecione a proposta mais vantajosa em atendimento ao interesse público e aos princípios da legalidade e da razoabilidade.

7. DA DECISÃO

Assim, podemos concluir com fundamento no princípio da legalidade, que somente autoriza a Administração a realizar ato se a lei tiver autorizado a sua prática, no princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que vincula a administração ao termo do Edital e Anexos, concomitante ao princípio do julgamento objetivo, esta Pregoeira mantém sua decisão que declarou vencedora do Pregão Eletrônico 90002/2024- IGM a empresa **AGIL LTDA** e conclui pela **IMPROCEDÊNCIA DO RECURSO EM EXAME**, impetrado pela empresa **POSITIVA EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA**.

Diante do exposto, decido pelo **INDEFERIMENTO** do recurso interposto, submetendo sua decisão à autoridade maior do Instituto Gonçalo Moniz, para acatá-la, salvo melhor juízo.

Salvador, 15 de agosto de 2024

Adriana da Silva Mendes Ventura

Agente de Contratação/Pregoeira

(Port.029/2024-DIR)

Equipe de Apoio:

Jorge Luis Menezes dos Santos

(Port.029/2024-DIR)

Eduardo Fialho Silva

(Port.029/2024-DIR)

Marivaldo de Sousa Gonçalves

(Port.029/2024-DIR)



Documento assinado eletronicamente por **Adriana da Silva Mendes Ventura, Técnica em Saúde Pública**, em 15/08/2024, às 23:40, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **EDUARDO FIALHO SILVA, Analista de Gestão em Saúde**, em 16/08/2024, às 09:15, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **JORGE LUIS MENEZES DOS SANTOS, Assistente Técnico de Gestão em Saúde**, em 16/08/2024, às 09:40, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **MARIVALDO DE SOUSA GONCALVES, Analista de Gestão em Saúde**, em 16/08/2024, às 10:24, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Marilda de Souza Gonçalves, Diretor(a) de Unidade**, em 16/08/2024, às 10:37, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fiocruz.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4159122** e o código CRC **6344BD56**.