



0899765

00135.214187/2018-39

**MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS**

Decisão nº1/2019/DIVLIC/COLIC/CGL/SPOA/SE/MMFDH

ASSUNTO: Recurso da empresa VISAN SERVICOS TECNICOS EIRELI**PROCESSO:** 00135.214187/2018-39**OBJETO:** Prestação de serviços continuados para o exercício da função de motorista-executivo**RECORRENTE:** VISAN SERVICOS TECNICOS EIRELI**RECORRIDAS:** G.S.I - SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA**1. MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO**

1.1. *"Manifestamos a intenção de interpor recurso, garantindo o direito ao contraditório e a ampla defesa, uma vez que a empresa supostamente vencedora apresenta proposta eivada de vícios insanáveis, o que pode tornar o valor inexecutável, sendo demonstrado posteriormente em peça recursal."*

2. DA TEMPESTIVIDADE

2.1. O recurso foi encaminhado no prazo estabelecido previamente por meio do Sistema Comprasnet, assim a presente representação é TEMPESTIVA, pois foi apresentada no prazo estabelecido no item 10.2.3 do Edital de Licitação nº 02/2019 para contratação de serviços continuados para o exercício da função de motorista-executivo.

3. DOS FATOS

3.1. Recebimento, exame e decisão do Recurso interposto pela **VISAN SERVICOS TECNICOS EIRELI**, tendo em vista decisão do Pregoeiro de habilitar a **G.S.I - SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA**, licitante no Pregão Eletrônico n.º 02/2019, cujo objeto é a prestação de serviços continuados para o exercício da função de motorista-executivo (CBO-7823-05), conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

3.2. Manifestou intenção de interpor recurso, garantindo o direito ao contraditório e a ampla defesa, uma vez que a empresa supostamente vencedora apresenta proposta eivada de vícios insanáveis, o que pode tornar o valor inexecutável, sendo demonstrado posteriormente em peça recursal.

3.3. Apresentou recurso em 26/08/2019, tempestivamente, baseado nos seguintes pontos: (i) a Recorrida não cota o plano de saúde dos funcionários; (ii) a planilha de custos apresentada não está de acordo com a IN 05 do MPOG.

4. LEGISLAÇÃO PERTINENTE - ABORDAGEM

4.1. Regulamentando o art. 37 da Constituição Federal, em 21 de julho de 1993, foi publicada a Lei n.º 8.666, a qual, em seu art. 3º estipula o objetivo das licitações públicas, *in verbis*:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

4.1.1. Nota-se que ao prestigiar os princípios da moralidade, legalidade, igualdade e eficiência, o legislador constitucional originário teve como destinatária a proteção do interesse público, já que todas as contratações realizadas pelo Estado devem ser realizadas mediante as melhores condições de preço, qualidade e eficiência.

4.1.2. À luz dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do direito positivado através da Lei n.º 8.666, de 1993, não resta qualquer dúvida de que a Pessoa Jurídica de Direito Público deverá prestigiar legalidade, moralidade, eficiência e isonomia a todos os certames licitatórios em busca da contratação mais vantajosa ao interesse público.

4.1.3. No entanto, em que pesem tais considerações, importante ressaltar que para buscar a contratação mais vantajosa ao interesse público, toma-se necessária a segurança atribuída aos habilitantes, vinculando-os ao edital e este ao processo que o antecedeu, conforme o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

4.1.4. Esta norma-princípio encontra-se disposta no art. 41, caput, da citada Lei:

"Art. 41- A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

4.1.5. Diz-se por isso que o edital torna-se lei entre as partes, e este, por sua vez, somente é publicado após o devido processo administrativo que o justifica e o autoriza. Deste modo, a regra que se impõe é que a realização da licitação deve ser precedida de um processo administrativo que a justifique e a autorize, somente após deve ser publicado o edital, que não poderá sofrer alterações após a publicação, salvo se assim exigir o interesse público. Trata-se de garantia à moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica.

4.1.6. Diante disso, evidente que o descumprimento do edital frustra tanto a Administração, quanto o licitante, em função de a licitação perder sua razão de existir.

4.2. Edital de PE-02/2019 - MMFDH

7.4. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n.º 5/2017, que:

7.4.3.1.1. for insuficiente para a cobertura dos custos da contratação, apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração

7.5. É vedado à proponente incluir na Planilha de Custos e Formação de Preços:

7.5.1. item relativo a despesas decorrentes de 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 (art. 9º, parágrafo único, incisos I a III, do Decreto n.º 9.507/2018, e art. 6º da IN SEGES/MP n.º 5, de 2017);

7.5.2. item relativo a despesas decorrentes de disposições contidas em Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho que tratem de obrigações e direitos que somente se aplicam aos contratos com a Administração Pública (art. 6º, parágrafo único, da IN SEGES/MP n.º 5/2017);

4.3. Instrução Normativa SEGES/MP nº 5/2017

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. (grifos nossos)

Parágrafo único. É vedado ao órgão e entidade vincular-se às disposições previstas nos Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho que tratem de obrigações e direitos que somente se aplicam aos contratos com a Administração Pública.

4.4. Acórdão nº 1033/2015/TCU - Plenário

"5. Conforme consta dos autos, o valor global estimado para a contratação é de R\$ 25.723.187,60, destacando-se que, de acordo com a Cláusula Terceira da mencionada CCT, com as alterações promovidas pelo Termo Aditivo nº 154/2014, as empresas devem repassar ao sindicato laboral, mensalmente, o valor de R\$ 150,00, a título de plano de saúde, unicamente por empregado efetivado e diretamente ativado na execução de seus contratos de prestação de serviços, cabendo ao Sindiserviços/DF contratar, administrar e remunerar o referido plano.

6. As empresas que já oferecem plano de saúde aos seus empregados ficam, no entanto, desobrigadas de fazerem o repasse do referido valor ao Sindiserviços/DF, salientando-se que teria sido firmado o compromisso de os sindicatos impugnarem os editais de licitação publicados a partir de janeiro de 2014 que não contemplassem os trabalhadores com planos de saúde.

7. Demais disso, consta dos autos que, a despeito da vigência da CCT, a Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos do Departamento de Consultoria da Advocacia-Geral da União deparou-se com questão jurídica relevante sobre os impactos para as repactuações dos contratos em vigor e para as novas licitações dos serviços que envolvessem as categorias profissionais abrangidas pelos referidos instrumentos de negociação coletiva de trabalho.

8. Desse modo, com o intuito de aclarar as controvérsias identificadas, a AGU expediu o Parecer nº 15/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU (Peça nº 3), por meio do qual destacou que **a obrigação de as empresas custearem plano de saúde** às categorias profissionais abrangidas pela CCT **estaria prevista de forma condicionada**, vez que só existiria **se os tomadores dos serviços repassassem os valores correspondentes às empresas contratadas**, sem contar que **o benefício seria dirigido apenas àqueles profissionais que fossem terceirizados a um tomador de serviço, excluindo-se os que laboram diretamente para as empresas**. (grifos nossos)

9. De mais a mais, **verifica-se que o benefício não seria obrigatório**, pois as empresas prestadoras de serviço poderiam deixar de arcar com os seus respectivos custos e o sindicato de contratar o plano, caso não se lograsse repassar tais custos à administração pública ou às entidades privadas tomadoras de serviços. (grifos nossos)

10. Nesse caso, **não haveria a obrigatoriedade de a administração pública contemplar o valor referente ao plano de saúde em suas planilhas**, vez que elas **devem conter apenas os custos mínimos da contratação**, que garantam a exequibilidade dos serviços a serem prestados. (grifos nossos)

11. Importa consignar, também, a ressalva contida no Parágrafo 9º da Cláusula Terceira da CCT 2014/2014, no sentido de que a obrigação de as empresas incluírem em suas planilhas o valor destinado ao plano de saúde está sujeita à previsão desse custo em edital.

12. Ocorre que, no caso vertente, não há menção expressa a custos com plano de saúde no edital (Peça 1, fls. 19/52), tampouco no termo de referência (Peça nº 3), de sorte que se torna aceitável a não inclusão de custos de plano de saúde nas planilhas apresentadas no Pregão Eletrônico nº 1/2015, destacando-se, ainda, que estaria vedada a sua posterior inclusão em eventuais repactuações, aditivos ou prorrogações contratuais, nos termos do art. 40, § 1º, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 2, de 30 de abril de 2008.

13. Logo, não se vislumbra prejuízo à administração pública, tampouco aos licitantes que participaram do certame, de modo que a presente representação deve ser considerada improcedente, dando-se, então, por prejudicada a cautelar pleiteada por Maria Francisca das Chagas Martins – ME."

4.5. Edital de PE-02/2019 - MMFDH

5.7.1. A Contratada deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos de sua proposta, inclusive quanto aos custos variáveis decorrentes de fatores futuros e incertos, tais como os valores providos com o quantitativo de vale transporte, devendo complementá-los, caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento do objeto da licitação, exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do §1º do artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

7.11.5. Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. A planilha poderá ser ajustada pelo licitante, no prazo indicado pelo Pregoeiro, desde que não haja majoração do preço proposto. (grifamos)

4.6. Instrução Normativa SEGES/MP nº 5/2017 - subitem 7.9 do Anexo VII – DIRETRIZES PARA ELABORAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO

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; (grifamos)

4.7. Trechos da trecho da Decisão nº 577/2001 do TCU

Relatório do Ministro Relator

Adoto como Relatório da bem elaborada instrução do processo, de autoria do Analista de Finanças e Controle Externo Marco Aurélio de Souza, da 3ª Divisão Técnica da 6ª SECEX, endossada pela Diretora e pelo titular da Unidade:

(...)

26. Para que melhor se compreenda a matéria, são necessários alguns esclarecimentos sobre a sistemática da licitação. O caráter a princípio vago da expressão “meramente informativo” adquire contornos mais precisos se considerado no contexto das demais cláusulas do edital que disciplinam o tratamento a ser dado às informações das planilhas de custos. Em que de fato consistiria esse “caráter informativo”, ou seja, quais suas reais implicações? Três são expressas no edital, e ajudam a esclarecer a questão:

19) absorção de erros percentuais pelos custos operacionais previstos e lucros esperados: segundo a cláusula 5.2.5.3 do edital, eventuais discrepâncias entre percentuais e valores informados na planilha e aqueles decorrentes de legislação específica ou convenções coletivas vigentes seriam tomadas como erro formal, não implicando a desclassificação do proponente. A DIFERENÇA SERIA CONSIDERADA ABSORVIDA PELOS ITENS “LUCROS” E “CUSTOS OPERACIONAIS”, DESDE QUE A PROPOSTA CONTINUASSE EXEQUÍVEL.

4.8. Acórdão TCU nº 963/2004 - Plenário

“(…)

52. 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.

(...)

Voto do Ministro Relator

(...)

6. Sobre a desnecessidade de detalhamento dos itens que compõem os encargos sociais e trabalhistas na planilha de preços utilizada como modelo no edital, penso que a presumida omissão não traz problemas para o órgão contratante, pois, segundo explicado pela unidade técnica, o contratado é obrigado a arcar com as consequências das imprecisões na composição dos seus custos.”

4.9. Acórdão TCU nº 1.791/2006 - Plenário

“(…)

O TCU, concordando com o entendimento do órgão, destacou que eventual erro na planilha teria de ser assumido pelo licitante. Segue o trecho do relatório da Decisão 577/2001 - Plenário, integralmente acatado no voto, que a representante expôs em suas alegações (fls.11/13):

‘b) o mecanismo de convalidação previsto no edital é, a nosso ver, admissível. Não há modificação

dos valores globais da proposta, sempre respeitados, em qualquer hipótese. Ocorre que esse valor vem acompanhado de sua memória de cálculo, ou seja da planilha demonstrativa dos componentes do custo, entre os quais alguns que decorrem de lei e de acordos coletivos. Evidentemente espera-se não haver diferenças entre a informação posta na planilha e aquela exigida pela lei ou pelo acordo. Mas, e se houver? Só há duas alternativas, cuja validade cabe discutir:

1ª) acata-se a proposta, mas o proponente tem que suportar o ônus do seu erro (que resulta em uma oferta menos competitiva, se o valor informado for maior que o exigido, ou em uma redução da margem de lucro inicialmente esperada, na situação inversa);

ou

2ª) desclassifica-se a proposta sumariamente, o que não deixa de ser uma medida drástica, se considerarmos que a licitação não é um fim em si mesma, mas meio para a Administração selecionar a oferta que lhe for mais vantajosa, dentro dos limites de atuação estabelecidos pelo legislador. Dentre essas alternativas, a (...) optou pela primeira: mantém a proposta, se verificar que, mesmo com a diminuição do lucro, a oferta ainda é exequível. Essa decisão nos parece válida, já que:

1º) o proponente continuará sujeito a cumprir a lei e os acordos firmados; sua declaração contida na planilha não tem a faculdade de afastar a incidência dessas obrigações;

2º) os valores globais propostos não poderão ser modificados; a proposta obriga o proponente, a quem cabe assumir as consequências de seus atos;

e

3º) o procedimento previsto não fere a isonomia entre os licitantes (...)” [Grifos nossos]

4.10. Acórdão TCU nº 2546/2015-TCU- Plenário

2546/2015-TCU, 1811/2014-Plenário-Rel. Min. Augusto Sherman, 187/2014-Plenário-Rel. Min. Valmir Campelo, 000.643/2018-1, TCU GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO TC, e : TCU:

“A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. (Acórdão 2.546/2015 – Plenário).

5. REFERÊNCIAS

5.1. Recurso (0896557).

5.2. Contrarrazões (0898048).

6. DO RECURSO

Abaixo síntese do recurso. Para melhor entendimento, destacamos cada tópico do recurso e, logo a seguir, a nossa análise.

6.1. Do Auxílio Saúde

6.1.1. O custo com **auxílio saúde** dos funcionários envolvidos na prestação de serviços DEVE OBRIGATORIAMENTE ser cotado pelas licitantes. Isso porque tais benefícios estão expressamente previstos na Convenção Coletiva firmada pelo SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO, CONSERVACAO, TRABALHOS TEMPORARIO E SERVICOS TERCEIRIZAVEIS DO DF (Sindicato Patronal) e o SINDICATO DOS EMPR DE EMPR DE ASSEIO, CONSERVACAO, TRAB TEMPORARIO, PREST SERVICOS E SERV TERCEIRIZAVEIS DO DF-SINDISERVICOS/DF (Sindicato Laboral). E, no caso concreto, o Edital é expresso ao afirmar que se exigirá o cumprimento da Convenção Coletiva (CCT) do aludido SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO, CONSERVACAO, TRABALHOS TEMPORARIO E SERVICOS TERCEIRIZAVEIS DO DF. A propósito, confira-se:

7.4.3.2. A fim de assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, bem como para a contagem da anualidade prevista no art. 3º, §1º da Lei n.º 10.192/2001, informa-se que foi utilizada a seguinte convenção coletiva de trabalho no cálculo do valor estimado pela Administração.

7.4.3.2.1. Convenção Coletiva de Trabalho 2018/2018 do Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação, Trabalhos Temporários e Serviços Terceirizáveis do DF-SEAC-SITTRATER/DF.

A recorrente transcreve a Cláusula Décima Quarta - Plano Ambulatorial, *in verbis*:

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - PLANO AMBULATORIAL

As empresas repassarão, mensalmente, à operadora do plano ambulatorial o valor de R\$ 149,00 (cento e quarenta e nove reais), unicamente por empregado efetivado e diretamente ativado na execução dos seus contratos de prestação de serviços, público ou privado, limitado ao quantitativo de trabalhadores contratados pelos tomadores dos serviços, a título de plano ambulatorial, sem qualquer ônus para o trabalhador. (...)

6.1.2. A recorrente menciona alguns achados, destacando que *"o instrumento convocatório deixou clara a obrigatoriedade de cumprimento ao disposto na CCT do SITTRATER/DF, em especial, a cotação do plano de saúde, logo havendo a omissão de tal rubrica, a desclassificação da Recorrida é medida que se impõe, conforme destaca a jurisprudência pátria, in textu:*

MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PREGÃO PRESENCIAL - VALOR REFERENTE À VERBA DE VALE TRANSPORTE PARA O POSTO DE RECEPCIONISTA - NÃO CUMPRIMENTO DO EDITAL - PLANILHA DE CUSTO - VALORES APRESENTADOS QUE NÃO ATENDEM OS REQUISITOS BÁSICOS EXIGIDOS PARA O SERVIÇO LICITADO - DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO - SEGURANÇA DENEGADA: "O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório." (STJ - REsp 595.079/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 15/12/2009) (TJ-PR 9339984 PR 933998-4 (Acórdão), Relator: Wellington Emanuel C de Moura, Data de Julgamento: 27/11/2012, 4ª Câmara Cível em Composição Integral)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. PROPOSTA. DESCONFORMIDADE COM O EDITAL. DESCLASSIFICAÇÃO. 1- A LICITAÇÃO PÚBLICA DESTINA-SE A GARANTIR A OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA E A SELECIONAR A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO, NOS CONTRATOS A SEREM CELEBRADOS COM A MESMA. 2- NOS TERMOS DO ART. 48, I, DA LEI 8.666/93, A PROPOSTA QUE NÃO GUARDAR CONFORMIDADE COM O EDITAL DEVERÁ SER DESCLASSIFICADA. 3- HIPÓTESE EM QUE O ERRO NA COTAÇÃO DE QUANTIDADE REFERIDA NO EDITAL DEU A CAUSA À DESCLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE. 4. AGRAVO IMPROVIDO. (TRF-5 - AGTR: 42037 RN 2002.05.00.008607-0, Relator: Desembargador Federal Edílson Nobre (Substituto), Data de Julgamento: 03/09/2001, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 09/10/2002 - Página: 1131)

PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO – POSTOS DE TRABALHO – FORMAÇÃO DO CUSTO – JORNADA DE 12X36 – LEGALIDADE. 1. OS EDITAIS DE LICITAÇÃO DEVEM, NA FORMAÇÃO DOS CUSTOS, OBSERVAR TODAS AS NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHADOR, SENDO CERTO QUE OS CERTAMES, CUJO OBJETO TOQUE RELAÇÃO LABORAL REGIDA PELA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – CLT, DEVEM PAUTAR A COMPOSIÇÃO DO CUSTO DO SERVIÇO COM A OBSERVÂNCIA TAMBÉM DAS CONVENÇÕES COLETIVAS. 2. A jornada de 12x36 pode ser usada na formação do custo do posto de trabalho, desde que haja previsão em norma coletiva para a sua implantação. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido (STJ – ROMS 28396, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:09/06/2009 – Grifos Nossos) .

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. NÃO-ATENDIMENTO ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. INABILITAÇÃO NO PREGÃO ELETRÔNICO. LEGITIMIDADE. 1. "O princípio da vinculação ao edital, previsto no artigo 41, caput da Lei 8.666/93, impede que a Administração e os licitantes se afastem das normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de nulidade dos atos praticados." (MS 2000.01.00.048679-4/MA, Rel. Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, Terceira Seção, DJ de 10/11/2004, p.03). 2. Não se tratando de exigências ilegais ou manifestamente destituídas de razoabilidade (INCLUSÃO NA COMPOSIÇÃO DOS PREÇOS DOS ENCARGOS SOCIAIS E DOS DIREITOS

TRABALHISTAS PREVISTOS NAS LEIS E NAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO DAS CATEGORIAS DE PROFISSIONAIS DAS EMPRESAS CONCORRENTES), inexistente direito subjetivo líquido e certo do licitante à não-observância delas. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento (TRF da 1ª Região – AGI 200601000169062, Sexta Turma, Rel. JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES, DJ DATA:30/10/2006 - Grifos Nossos).

6.1.2.1. **Análise da CPL/MMFDH**

a) Embora a recorrente tenha mencionado Cláusula Décima Quinta, é Cláusula Décima Segunda. Ao contrário do que afirma a recorrente, as empresas **não estão obrigadas** a incluir em suas planilhas o auxílio saúde. A própria redação da Cláusula Décima Segunda da CCT deixa bem claro a não obrigatoriedade. Vejamos:

"As empresas repassarão, mensalmente, à operadora do plano ambulatorial o valor de R\$ 149,00 ..."

Se fosse obrigatório, a redação seria similar à da Cláusula Décima Quarta da CCT, *in verbis*:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - ASSISTÊNCIA FUNERAL
*Ficam instituídos os benefícios **obrigatórios** da assistência funeral ...*

b) os itens 7.4.3.2. e 7.4.3.2.1. do Edital apenas informaram que, no cálculo do valor estimado pela Administração, foi utilizada a CCT SEAC-SITTRATER/DF. A redação destes itens não implica dizer que as licitantes devessem incluir em suas planilhas todos os benefícios constas das CCT.

c) o edital PE-02/2019 **não determinou inclusão de plano ambulatorial** nas planilhas, mas **o sindicato não impugnou**, sendo que conforme Parágrafo Décimo Terceiro da Cláusula Décima Segunda da CCT 2018/2018 *"Os Sindicatos convenientes, em ação conjunta, assumem entre si o compromisso de impugnarem todos os Editais publicados a partir da assinatura desta Convenção, que não contemplem os trabalhadores com plano ambulatorial."*

d) outros dispositivos da CCT 2018/2018 corroboram que o plano ambulatorial não é benefício obrigatório. Vejamos:

Parágrafo Sétimo da Cláusula Décima Segunda da CCT 2018/2018:

"... Em hipótese alguma, o SEAC/DF e/ou as empresas serão responsabilizadas pela descontinuidade, suspensão ou por qualquer problema decorrente da prestação de serviços do plano aos trabalhadores, desde que estejam cumprindo com todas as suas obrigações legais e convencionais." (grifos nossos)

Parágrafo Décimo Quinto da Cláusula Décima Segunda da CCT 2018/2018:

"Na hipótese de os tomadores dos serviços não adimplirem, cessarem e/ou suspenderem o pagamento a ser realizado às empresas, dos valores referentes ao benefício previsto no caput desta cláusula, ficarão as mesmas desobrigadas de repassarem qualquer valor ao Sindicato Laboral e/ou à operadora, não incidindo as empresas em qualquer penalidade ou responsabilidade, seja para com o trabalhador ou para com o Sindicato Laboral." (grifos nossos)

... Em hipótese alguma, o SEAC/DF e/ou as empresas serão responsabilizadas pela descontinuidade, suspensão ou por qualquer problema decorrente da prestação de serviços do plano aos trabalhadores, desde que estejam cumprindo com todas as suas obrigações legais e convencionais."

e) Acórdão nº 1033/2015/TCU - Plenário

"5. Conforme consta dos autos, o valor global estimado para a contratação é de R\$ 25.723.187,60, destacando-se que, de acordo com a Cláusula Terceira da mencionada CCT, com as alterações promovidas pelo Termo Aditivo nº 154/2014, as empresas devem repassar ao sindicato laboral, mensalmente, o valor de R\$ 150,00, a título de plano de saúde, unicamente por empregado

efetivado e diretamente ativado na execução de seus contratos de prestação de serviços, cabendo ao Sindiserviços/DF contratar, administrar e remunerar o referido plano.

6. As empresas que já oferecem plano de saúde aos seus empregados ficam, no entanto, desobrigadas de fazerem o repasse do referido valor ao Sindiserviços/DF, salientando-se que teria sido firmado o compromisso de os sindicatos impugnarem os editais de licitação publicados a partir de janeiro de 2014 que não contemplassem os trabalhadores com planos de saúde.

7. Demais disso, consta dos autos que, a despeito da vigência da CCT, a Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos do Departamento de Consultoria da Advocacia-Geral da União deparou-se com questão jurídica relevante sobre os impactos para as repactuações dos contratos em vigor e para as novas licitações dos serviços que envolvessem as categorias profissionais abrangidas pelos referidos instrumentos de negociação coletiva de trabalho.

8. Desse modo, com o intuito de aclarar as controvérsias identificadas, a AGU expediu o Parecer nº 15/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU (Peça nº 3), por meio do qual destacou que a obrigação de as empresas custearem plano de saúde às categorias profissionais abrangidas pela CCT estaria prevista de forma condicionada, vez que só existiria se os tomadores dos serviços repassassem os valores correspondentes às empresas contratadas, sem contar que o benefício seria dirigido apenas àqueles profissionais que fossem terceirizados a um tomador de serviço, excluindo-se os que laboram diretamente para as empresas. (grifos nossos)

9. De mais a mais, verifica-se que o benefício não seria obrigatório, pois as empresas prestadoras de serviço poderiam deixar de arcar com os seus respectivos custos e o sindicato de contratar o plano, caso não se lograsse repassar tais custos à administração pública ou às entidades privadas tomadoras de serviços. (grifos nossos)

10. Nesse caso, não haveria a obrigatoriedade de a administração pública contemplar o valor referente ao plano de saúde em suas planilhas, vez que elas devem conter apenas os custos mínimos da contratação, que garantam a exequibilidade dos serviços a serem prestados. (grifos nossos)

11. Importa consignar, também, a ressalva contida no Parágrafo 9º da Cláusula Terceira da CCT 2014/2014, no sentido de que a obrigação de as empresas incluírem em suas planilhas o valor destinado ao plano de saúde está sujeita à previsão desse custo em edital.

12. Ocorre que, no caso vertente, não há menção expressa a custos com plano de saúde no edital (Peça 1, fls. 19/52), tampouco no termo de referência (Peça nº 3), de sorte que se torna aceitável a não inclusão de custos de plano de saúde nas planilhas apresentadas no Pregão Eletrônico nº 1/2015, destacando-se, ainda, que estaria vedada a sua posterior inclusão em eventuais repactuações, aditivos ou prorrogações contratuais, nos termos do art. 40, § 1º, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 2, de 30 de abril de 2008.

13. Logo, não se vislumbra prejuízo à administração pública, tampouco aos licitantes que participaram do certame, de modo que a presente representação deve ser considerada improcedente, dando-se, então, por prejudicada a cautelar pleiteada por Maria Francisca das Chagas Martins – ME."

f) os achados mencionados pela recorrente não se aplicam a esta licitação, posto que o plano ambulatorial não foi exigido no edital, por não ser benefício obrigatório. Portanto, não houve descumprimento do edital.

g) não cabe a este Ministério fazer ingerências quanto à formação de preços das empresas licitantes. Enfatiza-se, ainda, no que tange à matéria objeto do presente recurso, o entendimento segundo o qual a Administração Pública não está adstrita ao cumprimento das cláusulas de Convenções Coletivas de Trabalho, exceto no que pertine às obrigações trabalhistas.

6.2. B) Da violação à Instrução Normativa 05 do MPOG (abaixo trechos copiados, na íntegra, do recurso)

6.2.1. "Veja, eminente Autoridade, na planilha de preços apresentada pela Recorrida, em especial em seu módulo 2, os percentuais previstos nos submódulos 2.1 e 2.2 são estabelecidos de forma simples, ou seja, não há a incidência do módulo 2.2 sobre o módulo 2.1."

6.2.2. "Evidente que tal procedimento não pode ser tolerado por esse colendo Ministério!!! O descumprimento do Edital e da IN 05 está trazendo ilícita e imoral vantagem para a Recorrida, uma vez que o valor de seu lance não representa, no caso concreto, o real custo de sua prestação de serviços."

6.2.3. "Destarte, tem-se evidente que a planilha apresentada pela Recorrida possui graves e insanáveis vícios e, por tal razão, o presente Recurso Administrativo merece provimento para, reformando-se a r. decisão recorrida, a GSI SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA seja desclassificada do certame."

6.2.3.1. **Análise da CPL/MMFDH:** de fato a GSI não incidiu o submódulo 2.2 sobre o submódulo 2.1. Entretanto, o vício detectado pela recorrente não é insanável, como procura demonstrar. Como veremos no subitem 7.1.6. a recorrida, em suas contrarrazões, se propõe a ajustar a sua planilha sem que haja impacto no preço final. A aceitação do ajuste da planilha está em consonância com a farta legislação pertinente, em especial a que demonstramos nos itens 4.5 a 4.10 desta Nota Técnica. Vejamos:

Edital PE-02/2019

item 5.7.1. A Contratada deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos de sua proposta, inclusive quanto aos custos variáveis decorrentes de fatores futuros e incertos, tais como os valores providos com o quantitativo de vale transporte, devendo complementá-los, caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento do objeto da licitação, exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do §1º do artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

item 7.11.5. **Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. A planilha poderá ser ajustada pelo licitante, no prazo indicado pelo Pregoeiro, desde que não haja majoração do preço proposto.** (grifamos)

6.2.3.2. Tal questão dever ser vista, *cum grano salis*, entrementes cabe trazer à lume o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União sobre tais erros meramente formais ou materiais, restando assim consubstanciado:

No *Acórdão nº 342/2017* – 1ª Câmara, o Tribunal de Contas da União – TCU fez um alerta a respeito da necessidade de ocorrer flexibilização nas regras de *editais de licitação*. Nesse sentido, foi dada ciência ao município de Itaetê, na Bahia, de que **configura formalismo excessivo a desclassificação de empresa participante de certame licitatório em decorrência de mero erro material no preenchimento de anexo, desde que seja possível aferir a informação prestada**, sem prejudicar o andamento da sessão, situação ocorrida no julgamento das propostas das empresas na Tomada de Preços.

6.2.3.3. Desde que não cause prejuízo à administração pública, **uma empresa não pode ser excluída do processo de licitação por conta de questões irrelevantes, como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas**. Com leciona a doutrina de Hely Lopes Meirelles.

6.2.3.4. Convém trazer à baila, a matéria disponibilizada no sítio eletrônico da ZENITE quando o TRF 4ª aduz que a agravante alega que a proposta comercial da licitante vencedora continha vício insanável, **consistente na ausência de assinatura de um dos sócios, falha que atingiria a validade do ato**, nesses termos segue a matéria:

TRF 4ª Região: a ausência de assinatura na proposta comercial é vício passível de saneamento?

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, em sede de ação ordinária, a antecipação de tutela visando à suspensão de pregão eletrônico para a contratação de serviços de TI. A agravante alega que a proposta comercial da licitante vencedora continha **vício insanável, consistente na ausência de assinatura de um dos sócios, falha que atingiria a validade do ato**. Diante da alegação, a comissão de licitação entendeu que a falha "seria sanável por meio de simples diligência complementar, por se tratar de erro formal e 'por não suprimir os elementos fundamentais da proposta econômica'".

Analisando a documentação apresentada, o Relator que julgou o pedido de antecipação da tutela concordou com a decisão da comissão de licitação, que manteve a proposta por ser mais vantajosa para a Administração, uma vez que a falta de assinatura não modificou substancialmente seu

conteúdo, sendo erro sanável mediante diligência. Além disso, esclareceu também que “a **relativização do formalismo no procedimento, inclusive com a concessão de prazo para sanar o defeito na documentação, teve em mira o interesse público, mormente porque o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, faculta à Administração efetuar diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo em qualquer fase da licitação**”. Com base nesses argumentos, recebeu o agravo e indeferiu o pedido de antecipação de tutela. Tal entendimento foi mantido pela 4ª Turma do TRF 4ª Região, que negou provimento ao agravo de instrumento. (TRF 4ª Região, Agravo de Instrumento nº 5022224-04.2014.404.0000/RS). Blog ZENITE. 25/10/2016. <https://www.zenite.blog.br/trf-4a-regiao-a-ausencia-de-assinatura-na-proposta-comercial-e-vicio-passivel-de-saneamento/>

6.2.3.5. Ressalta-se que na lição do processualista civilista de escol o mestre Fredie Didier Jr. assevera que “há prejuízo sempre que o defeito impedir que o ato atinja a sua finalidade”. Assim, é indubitável que o processo administrativo é informado pelo princípio do formalismo moderado, que tem como consectário o princípio do prejuízo.

6.2.3.6. Destarte, a luz do princípio *pas de nullité sans grief* e com fulcro no princípio da instrumentalidade das formas do Direito Administrativo e face a adequação da planilha de formação de custo que objetivou o devido saneamento e convalidado com a apresentação da proposta comercial final. Nesse norte, não houve violação do instrumento convocatório.

6.2.3.7. Em outro ponto do recurso, a recorrente diz que vantagem para a Recorrida, uma vez que o valor de seu lance da recorrida não representa, no caso concreto, o real custo de sua prestação de serviços. Discordo. Sob ótica jurídica, não há como se falar em inexecuibilidade, posto que o preço final da licitante é R\$ 615.025,12 que representa 81,74% do valor orçado pela Administração, que é R\$ 752.410,30. Se o preço final da GSI é inexecuível também o é o da recorrente, que foi R\$ 615.147,81, que representa 81,76% do valor orçado pela Administração.

6.2.3.8. Desse modo, tendo o pregoeiro realizado a análise individualizada dos lances da licitante GSI, com relação ao concorrentes, face a constatar a inexecuibilidade, verifica-se que da 1ª colocada para a 10ª a diferença é de apenas 5,48% (cinco, quarenta e oito por cento), não demonstrando suspeição de inexecuibilidade, se não vejamos:

6.2.3.9. a pequena distância entre os melhores lances até a 5ª colocada. Vejamos: 1ª colocada: GSI = R\$ 615.025,12; 2ª colocada: J MACEDO = R\$ 615.044,00; 3ª colocada: VISAN = R\$ 615.147,81; 4ª colocada: SUDESTE = R\$ 616.137,11; 5ª colocada: CARLAN = R\$ 618.010,00. Note-se que o melhor lance da 5ª colocada é superior apenas 0,48% que o da 1ª colocada, a GSI. Indo um pouco mais além, o melhor lance da 10ª colocada, a PRODUTIVA, foi R\$ 648.776,21 que é superior ao da 1ª colocada em apenas 5,48%. Portanto, cai por terra a suspeição de inexecuibilidade.

6.2.3.10. Observe-se que o Acórdão TCU nº 1.791/2006 - Plenário (item 4.9 acima) admite a possibilidade de aceitação mesmo em caso em que contenha diferença entre informações da planilha e aquela exigida em lei. Vejamos pequeno trecho:

"(...)

"... Evidentemente espera-se não haver diferenças entre a informação posta na planilha e aquela exigida pela lei ou pelo acordo. Mas, e se houver? Só há duas alternativas, cuja validade cabe discutir:

1ª) **acata-se a proposta, mas o proponente tem que suportar o ônus do seu erro** (que resulta em uma oferta menos competitiva, se o valor informado for maior que o exigido, ou em uma redução da margem de lucro inicialmente esperada, na situação inversa); (grifos nossos)

ou

2ª) desclassifica-se a proposta sumariamente, o que não deixa de ser uma medida drástica, se considerarmos que a licitação não é um fim em si mesma, mas meio para a Administração selecionar a oferta que lhe for mais vantajosa, dentro dos limites de atuação estabelecidos pelo legislador. Dentre essas alternativas, a (...) **optou pela primeira: mantém a proposta, se verificar que, mesmo com a diminuição do lucro, a oferta ainda é exequível. Essa decisão nos parece válida, já que:**

1º) o proponente **continuará sujeito a cumprir a lei e os acordos firmados; sua declaração contida na planilha não tem a faculdade de afastar a incidência dessas obrigações;**

2º) **os valores globais propostos não poderão ser modificados;** a proposta obriga o proponente, a

quem cabe assumir as consequências de seus atos;
e

3º) o **procedimento previsto não fere a isonomia entre os licitantes (...)**" [Grifos nossos]

7. DAS CONTRARRAZÕES

7.1. A **Recorrida** alega, em síntese, que:

7.1.1. a recorrente não apôs ao aludido recurso qualquer fundamentação quanto à tal alegação, não pormenorizando o porquê de entender que a cotação teria se dado em desacordo às regras do Edital;

7.1.2. a recorrente mencionou de forma incorreta o número da cláusula da CCT que faz referência ao auxílio-saúde, bem como também o seu valor;

7.1.3. as empresas **não estão obrigadas** a incluir em suas planilhas o auxílio saúde;

7.1.4. Com o devido respeito, não procedem também as alegações da recorrente nesse sentido, pois a cotação dos preços referentes ao módulo 2.1 se encontra perfeitamente regular, tendo sido realizada conforme as exigências do Edital e do Projeto Básico, e nos ditames do que preceitua a Instrução Normativa SEGES/MP nº 5/17. Dessa forma, sem razão a recorrente quanto a esse ponto, não merecendo provimento o seu recurso.

7.1.5. No mais, cabe à recorrida esclarecer que elaborou sua proposta e planilha de custos na forma e padrão estabelecidos no Edital, tudo em homenagem ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expresso nos artigos 3º e 41 da Lei nº 8.666/93, inclusive no que toca ao informado pela Administração como preço de referência. Dessa forma, incabível a alegação de suposta inobservância à legislação aos termos do edital.

7.1.6. E ainda que houvesse qualquer erro – inclusive quando da elaboração da planilha de custos, seja pela suposta não cotação ou cotação incorreta de alguns itens, ainda assim não seria cabível a desclassificação da proposta da recorrida, como quer fazer crer a recorrente. Isso porque as alegadas falhas na proposta, se existentes, o que se admite por argumentar, são referentes a valores irrisórios e podem ser sanadas sem que haja impacto no preço final.

7.2. Análise da CPL/MMFDH

7.2.1. Proceda a alegação da recorrida com relação ao auxílio saúde, conforme fartamente demonstrado anteriormente.

7.2.2. A respeito da não incidência do módulo 2.2 sobre o módulo 2.1, concordo com a recorrida, dado que o ajuste em si da planilha é possível e previsto em qualquer fase da licitação, no prazo indicado pelo pregoeiro. Conforme item 7.1.6, em suas contrarrrazões, a recorrida admite a possibilidade de ajustar sua planilha, sem que haja impacto no preço final.

8. DA DECISÃO DO PREGOEIRO

8.1. Analisando as razões recursais da recorrente, as contrarrrazões da recorrida, bem como os requisitos do edital, a legislação vigente, o posicionamento dos órgãos de controle e os princípios administrativos, verifica-se que **não se afiguram motivos para a revisão da decisão de declarar vencedora** a empresa **G.S.I - SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o n.º 15.219.654/0001-88 e **nem para proceder sua desclassificação/inabilitação**, razão pela qual mantenho a decisão.

8.2. Diante do exposto, **CONHEÇO DO RECURSO ADMINISTRATIVO**, uma vez que presente os pressupostos de admissibilidade, e, **NO MÉRITO**, subsidiado e com lastro nos posicionamentos levantados, **NEGO PROVIMENTO**, decidindo pela **IMPROCEDÊNCIA** do recurso ~~administrativo~~ interposto pela licitante **VISAN SERVICOS TECNICOS EIRELI.**, inscrita no CNPJ sob o n.º 10.563.037/0001-81 no âmbito do Pregão Eletrônico n.º 02/2019.

8.3. Conforme art. 3º, §3º da Lei nº 8.666/93, os autos do procedimento licitatório são públicos e acessíveis a qualquer interessado, por meio de acesso eletrônico externo, nos termos do Edital.

8.4. É importante destacar que a presente justificativa não vincula a decisão Superior acerca do certame, apenas faz uma contextualização fática e documental com base naquilo que foi carreado a este processo, fornecendo subsídios à Autoridade Administrativa Superior, a quem cabe a análise desta e posterior decisão. Desta maneira, submetemos a presente decisão à Autoridade Superior para apreciação e posterior ratificação, caso assim entenda.

8.5. Assim, encaminho os autos à autoridade superior para sua análise, consideração e decisão do Recurso Administrativo em pauta, segundo o inciso IV, art. 8º do Decreto nº. 5450/2005.

WASHINGTON LUIS ALVES SOUSA

Pregoeiro

DESPACHO da Coordenadora de Licitações e Contratos

1. De acordo com a análise e decisão do Pregoeiro.
2. À Sra. Coordenadora-Geral de Logística Substituta.

CHARLIANE FERREIRA DE MESQUITA

Coordenadora da Coordenação-Geral de Logística

DESPACHO da Coordenadora-Geral de Logística Substituta

1. De acordo.
2. Ao Sr. Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração, para manifestação, nos termos do artigo 8º, incisos IV, V e VI do Decreto nº 5.450/2005.

TATIANA FERNANDES DA SILVA

Coordenadora-Geral de Logística Substituta

DESPACHO do Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração

1. Com fundamento no art. 50, §1º, da Lei n.º 9.784, de 1999, acolho a análise do Pregoeiro.
2. Nos termos do artigo 8º, inciso IV, do Decreto nº 5.450/2005, conheço do Recurso Administrativo, para, no mérito, julgá-lo **improcedente**, ratificando a decisão do Pregoeiro.
3. Nos termos do artigo 8º, incisos V e VI, do Decreto nº 5.450/2005, **adjudico** o objeto da licitação à licitante **G.S.I - SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o n.º 15.219.654/0001-88 e **homologo** o resultado do Pregão Eletrônico 02/2019.

ALEXANDRE TEIXEIRA
Ordenador de Despesas



Documento assinado eletronicamente por **Washington Luis Alves Sousa, Pregoeiro(a)**, em 03/09/2019, às 09:56, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Charliane Ferreira de Mesquita, Coordenador(a) de Licitações e Contratos**, em 03/09/2019, às 14:20, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Tatiana Fernandes da Silva, Coordenador(a)-Geral de Logística, Substituto(a)**, em 03/09/2019, às 16:47, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Mário Teixeira Nunes, Subsecretário(a) de Planejamento, Orçamento e Administração**, em 04/09/2019, às 11:36, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.mdh.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **0899765** e o código CRC **568068F7**.

Referência: 00135.214187/2018-39

SEI nº 0899765

