



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Av. Rio Branco, 243, Anexo II - 5º andar - Bairro: Centro - CEP: 20040-009 - Fone: (21)3218-8074 - Email: 07vf@jfrj.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL Nº 5041723-70.2022.4.02.5101/RJ

IMPETRANTE: LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA

IMPETRADO: PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO - FIOCRUZ - FUNDACAO OSWALDO CRUZ - RIO DE JANEIRO

IMPETRADO: PLANEJAR TERCEIRIZACAO E SERVICOS EIRELI

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA, qualificada na petição inicial, impetrou Mandado de Segurança, com pedido de liminar, contra ato da **PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ - FIOCRUZ**, e em face da ré **PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**, objetivando a anulação da decisão da autoridade impetrada que a desclassificou do Pregão Eletrônico PE nº 22/2021, objeto do Processo Administrativo SEI nº 25388.000155/2021-11. Requereu, ainda, que seja classificada, habilitada e declarada vencedora do certame, com a consequente anulação dos demais atos de homologação e adjudicação do objeto da licitação e de contratação da sociedade empresária ré (evento 1, Petição Inicial 1, folha 15).

Relata, em síntese, que o edital e seus anexos estabeleceram licitação do tipo menor preço, no regime de empreitada por preço unitário, e fixaram, como objeto, a contratação de empresa especializada na prestação de serviços, de forma contínua, com dedicação exclusiva de mão de obra, e atividades de apoio, complementares e acessórias, para a realização das tarefas administrativas essenciais para o atendimento às necessidades das unidades descritas (complexo ENSP) e ao cumprimento da missão institucional da Escola Nacional de Saúde Pública - ENSP/FIOCRUZ. Informa que a abertura da sessão do pregão eletrônico ocorreu no dia 24.05.2022.

Narra que, após ter sido classificada com a proposta de menor preço, a pregoeira a desclassificou em 31.05.2022, sob o fundamento de que teria suprimido a planilha de custos percentuais previstos em lei, a envolver percentual relativo a férias dos colaboradores, objeto do módulo 2.1.B da planilha de composição de preços, e percentual do aviso trabalhado, ainda que a previsão fosse de 10%, e que o restante seria previsto no aviso prévio indenizado.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Aponta que apresentou petição, em 01.06.2022, para comprovar que a planilha de formação de preços oferecida na sua proposta cumpria integralmente os itens do edital e do termo de referência, sendo exequível e atendendo à legislação trabalhista, mas expõe que a pregoeira deixou de apreciá-la.

Juntou documentos (evento 1, Contrato Social 2 a Resposta 9).

Na decisão do evento 6, o Juízo indeferiu o pedido liminar; corrigiu de ofício o valor da causa para R\$ 36.759.213,00; determinou o recolhimento da diferença de custas iniciais mínimas devidas; ordenou a emenda da petição inicial, para esclarecimento sobre o ato coator que teria sido praticado pela PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ - FIOCRUZ; e mandou que a impetrante incluísse, no polo passivo, a sociedade empresária classificada como segunda colocada na licitação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

As custas foram recolhidas (eventos 4, 7 e 11, Pagamento de Custas 2 e 3).

A impetrante emendou a inicial, para incluir, no polo passivo, a pessoa jurídica PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, que foi declarada vencedora no certame; pugnou pela exclusão da PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ do polo passivo; apresentou fato novo a respeito do desprovimento do seu recurso pela pregoeira; e pediu a reconsideração da decisão de indeferimento do pedido liminar (evento 11, Emenda da Inicial 1).

Juntou documentos (evento 11, Comprovantes 4 a 7).

O Juízo recebeu a petição do evento 11 como emenda à inicial; manteve a decisão de indeferimento do pedido liminar; determinou a exclusão do "Pregoeiro da Comissão de Licitação - FIOCRUZ - FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ - Rio de Janeiro" do polo passivo; ordenou a inclusão, no polo passivo, de "PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA" (CNPJ 09.169.438/0001-72), declarada vencedora na licitação (evento 11, Comprovantes 5); determinou a notificação da autoridade apontada coatora - PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ -, a ciência ao órgão de representação, a citação da sociedade empresária ré, e a oportuna intimação do MPF (evento 13).

A PRESIDENTE DA FIOCRUZ foi notificada (evento 20).

A impetrante informou o desprovimento do seu recurso pela pregoeira, e a ratificação dessa decisão administrativa pela autoridade superior. Requereu, ainda, a reconsideração do pronunciamento judicial que indeferiu o pedido liminar



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

(evento 22).

O Juízo não acolheu o pedido de reconsideração, e determinou o cumprimento das determinações da decisão do evento 13 (evento 25).

A Escola Nacional de Saúde Pública ENSP/FIOCRUZ apresentou informações (evento 28).

A FIOCRUZ pediu a sua inclusão no polo passivo (evento 31).

A sociedade empresária ré foi citada em novo endereço (evento 48).

A impetrante interpôs o Agravo de Instrumento nº 5011108-74.2022.4.02.0000/RJ, que ainda não foi definitivamente apreciado.

PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS S.A apresentou contestação, com pedido de extinção do processo sem resolução do mérito, pela ausência de direito líquido e certo, e pela perda superveniente de objeto da ação, diante da adjudicação do objeto do pregão eletrônico, tendo a licitação sido homologada em 30.06.2022, com início da prestação dos serviços em 05.08.2022. No mérito, defendeu a improcedência dos pedidos (evento 49, Contrarrazões 1).

A ré juntou documentos (evento 49, Procuração 2 a Outros 11).

O MPF opinou pela denegação da segurança (evento 55).

A impetrante se manifestou em réplica à contestação da ré (evento 58).

É o relatório. Passo a decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

De início, rejeito as preliminares suscitadas por PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS S.A.

Quanto à suposta ausência de direito líquido e certo, a inicial descreveu adequadamente os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, e veio acompanhada de elementos de prova pré-constituídos que, na visão da impetrante, dão suporte à pretensão mandamental. A efetiva existência do direito deduzido na inicial é matéria de mérito, não cabendo, portanto, a prolação de sentença terminativa com base nesse aspecto.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Tampouco é possível extinguir o feito, sem resolução do mérito, ao fundamento de perda superveniente do seu objeto.

O fato de a sociedade empresária ré ter sido declarada vencedora na licitação em 30.06.2022 e de estar contratada para a prestação dos serviços desde 05.08.2022 não impede que o Juízo analise, nos limites traçados na inicial, a legalidade dos atos administrativos praticados no certame.

Com efeito, a impetrante formulou pedido para anulação da decisão da autoridade impetrada que a desclassificou do Pregão Eletrônico PE nº 22/2021, objeto do Processo Administrativo nº 25388.000155/2021-11, pleiteando, em acréscimo, que seja classificada, habilitada e declarada vencedora na licitação, com a consequente anulação dos demais atos de homologação, adjudicação e contratação da sociedade empresária ré.

Veja-se que a impetrante apresentou petição para incluir, no polo passivo, a pessoa jurídica PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, que foi declarada vencedora no certame (evento 11, Emenda da Inicial 1), e o Juízo recebeu a petição como emenda à inicial (evento 13).

Logo, não houve perda do objeto da ação.

Portanto, rejeito as preliminares arguidas pela ré e passo ao mérito.

O ponto controvertido decorre do ato praticado, pela autoridade impetrada, no Pregão Eletrônico nº 22/2021/ENSPO, encerrado em 21.06.2022, objeto do Processo Administrativo SEI nº 25388.000155/2021-11.

O ato ratificou a decisão da pregoeira, proferida em 31.05.2022, que desclassificou a proposta da impetrante, declarou a sociedade empresária ré como vencedora da licitação e lhe adjudicou o objeto da licitação.

O certame foi encerrado em 30.06.2022, com a emissão de empenho em 01.07.2022, tendo sido o contrato administrativo nº 09/2022 firmado com a pessoa jurídica ré em 06.07.2022, e publicado no DOU de 08.07.2022 (evento 49, Ata 6, Auto de Adjudicação, Contrato 8).

No ato questionado, a pregoeira desclassificou a proposta da impetrante no pregão eletrônico, sob o fundamento que a pessoa jurídica suprimiu a planilha de custos percentuais previstos em lei, a envolver o percentual relativo a férias dos colaboradores, objeto do módulo 2.1.B da planilha de composição de



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

preços, e o percentual do aviso trabalhado, ainda que a previsão fosse de 10%, e que o restante seria previsto no aviso prévio indenizado (evento 11, Comprovantes 4 a 7).

A impetrante alega, em síntese, que comprovou que a planilha de formação de preços apresentada na sua proposta cumpria integralmente os itens do edital e do termo de referência (evento 1, Petição Inicial 1; Emenda da Inicial 1).

A autoridade impetrada, por sua vez, informa que o Pregão Eletrônico foi encerrado, e destaca que, aberta a fase recursal, a impetrante recorreu para responder às inconsistências apontadas pela Administração. Pondera que o recurso foi analisado, mas a decisão final administrativa manteve a desclassificação da impetrante.

Assinala que a impetrante não traz nenhum fato novo ou adicional, no presente processo, que já não tenha apresentado em fase de recurso. Defende que foi correta e justa a desclassificação dessa licitante, por descumprimento de diversos itens e subitens do Edital de pregão eletrônico (6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1; 8.4.4.1.2; 8.7 e 8.14), bem como dos anexos de Edital e dos esclarecimentos publicados. Aponta que a impetrante deixou de observar, ainda, a legislação e as normas regentes.

Aduz que a condução da Pregão Eletrônico nº 22/2021/ENSP se pautou pelos princípios da Administração Pública (Evento 28, Anexo 3).

A sociedade empresária ré, por sua vez, afirma que a pregoeira permitiu à impetrante a adequação/correção de sua planilha, ao contrário do sustentado na inicial.

Expõe que a impetrante não incluiu os custos obrigatórios do contrato, como férias e aviso prévio trabalhado, razão pela qual sua proposta foi corretamente recusada, mesmo após a oportunidade de correção.

Salienta que o pagamento de férias não poderia estar integrado ao salário base do empregado, porque elas são pagas sem prejuízo da remuneração.

Sublinha que o edital contempla o salário no montante da remuneração, e as férias no montante de encargos sociais, que são um custo fixo, e que o instrumento convocatório previu a retenção das férias e 1/3 de férias em conta vinculada no percentual de 12,10%, conforme anexo XXII da Instrução Normativa SENGES nº 5/2017.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Completa que a impetrante, ao tentar incluir o custo das férias em momento posterior ao da licitação, desrespeitou os demais concorrentes, por inobservância do item 6.3 do edital.

Acrescenta que a impetrante arbitrou que 5% da mão de obra alocada no contrato seria demitida com aviso prévio indenizado, e que 10% seria demitida com aviso prévio trabalhado, ou seja, ela não teria cotado os custos com aviso prévio também dos demais 85% da mão de obra.

Alega que, como a impetrante, não cotou os custos do aviso prévio para 100% da mão de obra, restaria correta a decisão da pregoeira ao desclassificá-la, haja vista que, caso tivesse cotado todos os custos de mão de obra, como férias e aviso prévio, sua proposta não seria a de menor preço, e não seria a mais vantajosa para a Administração.

Por fim, reitera que já presta os serviços do contrato, mediante admissão de 204 empregados, e que a sua suspensão resultaria em dano irreparável para ela e para a FIOCRUZ (evento 49, Contrarrazões 1).

Em réplica, a impetrante argumenta que a pregoeira lhe solicitou todos os ajustes na proposta de uma vez, no dia 31.05.2022, por cerca de 2 horas, mas, para a ré, foram solicitados pequenos ajustes em 2 horas, por mais de três vezes, o que desrespeitou o princípio da isonomia do processo licitatório. Conclui que houve, de fato, foi uma interpretação equivocada da Administração Pública em relação à planilha de custos da impetrante (evento 58).

Pois bem.

Como se sabe, "o princípio da vinculação ao edital é dirigido não somente à Administração, mas também aos licitantes, tendo em vista que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório, sob pena de serem considerados inabilitados ou desclassificados. Assim, seja qual for a modalidade de licitação, esta deve seguir o procedimento que se desenvolve mediante uma sucessão ordenada de atos vinculantes tanto pra a Administração Pública como para os licitantes. De modo que, estabelecidas e aceitas as regras da licitação, elas se tornam inalteráveis para aquele certame, até o final do procedimento" (AC nº 0128654-20.2015.4.02.5001, TRF2, 8ª Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva, disponível em 04/08/2017).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

O edital de Pregão Eletrônico nº 22/2021, Processo Administrativo nº 25388.000155/2021-11, previu a data da sessão em 24.05.2022 a fim de escolher a proposta mais vantajosa para a contratação da empresa especializada na prestação de serviços de forma contínua, com dedicação exclusiva de mão de obra, de atividades de apoio, complementares e acessórias, para a realização das tarefas administrativas essenciais voltadas a atender às necessidades das unidades circunscritas (complexo ENSP) e ao cumprimento da missão institucional da ENSP/FIOCRUZ, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos (evento 1, edital 4, folhas 1 e 6, item 7.1).

Estabeleceu, ainda, que, em caso de desclassificação da proposta ou do lance do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o pregoeiro examinaria a proposta ou lance subsequente, obedecida a ordem de classificação, nos termos dos itens 8.4, 8.16 e 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP, n. 5/2017 (evento 1, edital 4, folhas 10 e 13):

"[...]"

6. DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA

[...]

6.3. Nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente na prestação dos serviços, apurados mediante o preenchimento do modelo de Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme anexo deste Edital;

[...]

8. DA ACEITABILIDADE DA PROPOSTA VENCEDORA

[...]

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

8.4.1. não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital;

8.4.2. contenha vício insanável ou ilegalidade

8.4.3. não apresente as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência;



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

8.4.4. apresentar preço final superior ao preço máximo fixado (Acórdão nº 1455/2018 -TCU - Plenário), percentual de desconto inferior ao mínimo exigido ou que apresentar preço manifestamente inexequível.

8.4.4.1. Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexequível a proposta de preços ou menor lance que:

8.4.4.1.1. 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.

8.4.4.1.2. apresentar um ou mais valores da planilha de custo que sejam inferiores àqueles fixados em instrumentos de caráter normativo obrigatório, tais como leis, medidas provisórias e convenções coletivas de trabalho vigentes

[...]

8.13. O pregoeiro analisará a compatibilidade dos preços unitários apresentados na Planilha de Custos e Formação de Preços com aqueles praticados no mercado em relação aos insumos e quanto aos salários das categorias envolvidas na contratação;

[...]

8.16. Se a proposta ou lance vencedor for desclassificado, o Pregoeiro examinará a proposta ou lance subsequente e, assim sucessivamente, na ordem de classificação.

[...]"

No caso concreto, a impetrante, classificada em primeiro lugar, demonstra que apresentou, em 31.05.2022, respostas às diligências do Pregão Eletrônico acerca da sua proposta oferecida em 24.05.2022 (evento 1, Comprovantes 7, folhas 01/02).

Entretanto, a proposta foi recusada por decisão da pregoeira, proferida em 31.05.2022, conforme as mensagens da sessão pública do Pregão Eletrônico 222021 (evento 1, Extrato da Ata 5, folha 1):

"[...]



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro fala: (31/05/2022 15:41:05) Quanto ao percentual do aviso trabalhado, ainda que a previsão da empresa fosse de apenas 10%, prevendo que somente esse percentual do contingente seria demitido nessa condição, o que vai contra toda a jurisprudência que orbita em torno de 95%, o restante deveria ter sido previsto no aviso indenizado, fato que não ocorreu, pois prevê apenas 5% (0,42%),

Pregoeiro fala: (31/05/2022 15:40:34) O percentual relativo as Férias do titular será retido em conta vinculada, para que, quando da ocorrência do evento, o montante já esteja disponível no mês de férias, logo tal percentual deve constar na previsão de custos (submodulo 2.1), não se confundindo com os custos do repositor (submodulo 4.1), pois este não ocorrerá.

Pregoeiro fala: (31/05/2022 15:39:47) Tendo em vista o número reduzido de caracteres, informamos que a empresa LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA, CNPJ:00.482.840/0001-38 teve sua proposta recusada, pois, mesmo após a oportunidade de comprovar a sua exequibilidade, manteve seu entendimento e suprimiu da planilha de custos percentuais previstos em lei e normativos, tais como:

[...]"

Isso deu ensejo à recusa/inabilitação do lance da impetrante, nesses termos: "*proposta recusada por descumprimento aos subitens do edital 6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1*" (evento 1, Comprovante 6, folha 1).

A impetrante juntou petição, assinada em 01.06.2022, que teria apresentado à pregoeira, com manifestação quanto ao ato que a desclassificou do pregão eletrônico (evento 1, Ofício 8), documento que teria sido encaminhada por *e-mail* em 02.06.2022 (evento 1, Resposta 9).

Entretanto, em 02.06.2022, a chefe do Serviço de Gestão de Compras da FIOCRUZ e Pregoeira - Elza Ribeiro Mendonça - enviou *e-mail* em resposta à assessoria jurídica da impetrante, sem adentrar o mérito dos pedidos da pessoa jurídica, "*orientando a requerente que aguarde a fase, o momento, e os meios adequados para exercer o seu direito constitucional de petição, neste caso concreto*" (evento 1, Resposta 9, folhas 01/02, item 7).

O edital previu a possibilidade de recursos (evento 1, Edital 4, folha 21):

"11. DOS RECURSOS

11.1 O Pregoeiro declarará o vencedor e, depois de decorrida a fase de regularização fiscal e trabalhista de microempresa ou empresa de pequeno porte, se for o caso, concederá o prazo de no mínimo trinta minutos, para que qualquer



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

licitante manifeste a intenção de recorrer, de forma motivada, isto é, indicando contra qual(is) decisão(ões) pretende recorrer e por quais motivos, em campo próprio no sistema.

11.2. Havendo quem se manifeste, caberá ao Pregoeiro verificar a tempestividade e a existência de motivação da intenção de recorrer, para decidir se admite ou não o recurso, fundamentadamente.

11.2.1 Nesse momento o Pregoeiro não adentrará no mérito recursal, mas apenas verificará as condições de admissibilidade do recurso.

11.2.2 No juízo de admissibilidade das intenções do recurso será avaliada tão somente a presença dos pressupostos recursais: sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação - TCU Acórdão 520/2014-Plenário, item 9.5.1.

11.2.3 A falta de manifestação motivada do licitante quanto à intenção de recorrer importará a decadência desse direito.

11.2.4 Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de três dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros três dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

[...]

12 . DA REABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA

12.1 A sessão pública poderá ser reaberta:

12.1.1 Nas hipóteses de provimento do recurso que leve à anulação de atos anteriores à realização da sessão pública precedente ou em que seja anulada a própria sessão pública, situação em que serão repetidos os atos anulados e os que dele dependam.

[...]

23. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

23.4. No julgamento das propostas e da classificação, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.

[...]"



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Na petição de emenda à inicial, a impetrante afirma que a pregoeira negou provimento ao seu recurso administrativo, e sublinha que a decisão foi ratificada pela autoridade competente, Paulo Roberto de Souza Vieira, no julgamento de recursos do Pregão Eletrônico nº 022/2021, com adjudicação do objeto em favor da pessoa jurídica ré, em 30.06.2022 (evento 11, Comprovantes 4 e 5 e 6 e 7).

Em sua decisão, a autoridade impetrada apreciou as razões do recurso administrativo da impetrante (evento 11, Comprovante 7, folha 1):

"4. RAZÕES DE RECURSO - LIDERANÇA A empresa insurge pleiteando a sua classificação no certame, posto que teve a sua proposta recusada, considerando o julgamento "ilegal e injusto", bem como apresentando cálculos e argumentos, onde afirma que sua proposta de preços "é exequível e atende aos direitos trabalhistas previstos em lei", na tentativa de reverter a sua desclassificação.

Traz ao debate a ocorrência de envio de documento de sua autoria à Administração, durante a fase de análise das propostas, o qual intitula "direito de petição", consubstanciando-se no "art. 5º, inciso XXXIV, alínea "a", da Constituição Federal, para que a autoridade responsável analisasse seus argumentos e realizasse parecer motivado."

Em resposta a esse recurso administrativo, a autoridade impetrada assim decidiu:

"5. ANÁLISE

Desde já, cabe esclarecer que o documento enviado pela Recorrente, via e-mail, durante a fase de análise das propostas de preços, ocorreu num momento em que não existem previsões legais nem normativas, muito menos funcionalidades disponíveis no sistema eletrônico para registro e consequente publicidade de atos praticados fora da sessão pública do pregão. De se registrar que no documento anexo ao seu e-mail, a seguir transcrito, a Recorrente exigiu resposta no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, o qual foi atendido.

De certo que não era a ocasião oportuna para julgamento do mérito. Contudo, teve o seu documento respondido, com o intuito de orientá-la, embora a Recorrente tenha utilizado o tempo, o meio e os termos inadequados, em sede de licitação, na modalidade de pregão eletrônico, senão vejamos o teor de seu pedido e respectiva resposta da Administração, que ora transcrevemos, como forma de dar transparência aos demais:

Enviada em: quarta-feira, 1 de junho de 2022 14:26 Para: licitacao@ensp.fiocruz.br Assunto: Direito de Petição - Pregão Eletrônico n. 22/2021 - Fundação Oswaldo Cruz.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

[...]

Em resposta, a Administração entendeu por bem responder à mensagem enviada, sem adentrar no mérito do pedido, orientando a Recorrente quanto ao rito processual e ao entendimento acerca do direito constitucional de petição nas licitações, pelo que tal resposta não merece reparos, sendo considerada suficiente para o que é trazido, novamente, na peça recursal:

*Enviado em: quinta-feira, 2 de junho de 2022 13:32 Para: *@lideranca.com.br (e-mail da representante da empresa Liderança) Assunto: RES: Direito de Petição - Pregão Eletrônico n. 22/2021 - Fundação Oswaldo Cruz*

Prezados,

Preliminarmente, não adentraremos no mérito do pedido dessa empresa, enviado por e-mail, pelas razões expostas a seguir, tendo a esclarecer:

- 1. A fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento legal o art. 5º, incisos XXXIV e LV, da Constituição Federal de 1988.*
- 2. O inciso XXXIV garante a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder e o inciso LV assegura a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.*
- 3. Conforme nos ensina Maria Sylvia Zanella di Pietro: (...) dentro do direito de petição estão agasalhadas inúmeras modalidades de recursos administrativos, disciplinadas por legislação esparsa, que estabelece normas concernentes a prazo, procedimento, competência e outros requisitos a serem observados pelos peticionários”. (cf. in Direito Administrativo, 19ª ed., São Paulo, Ed. Atlas, 2006, p. 698).*
- 4. A legislação esparsa a que se refere a ilustre Professora, inclui as leis e os decretos que regem o edital em comento, quais sejam a Lei do Pregão (nº 10.520/2002), Decreto do Pregão (nº 10.024/2019) e, subsidiariamente, a Lei de Licitações (nº 8.666/93), as quais serviram de fundamento legal para elaboração do Pregão eletrônico 022/2021- ENSP.*
- 5. Logo, o recurso no pregão eletrônico tem por fundamento, assim como todos os recursos administrativos, o direito de petição previsto na Constituição Federal, bem como o princípio do contraditório e da ampla defesa.*
- 6. O direito de petição permite a qualquer cidadão provocar a manifestação do Poder Público possibilitando a defesa de seus interesses. No caso das licitações públicas é exercido, por exemplo, por meio do recurso hierárquico, da representação e do pedido de reconsideração. Ou seja, tais recursos decorrem do direito constitucional denominado “direito de petição”.*



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

7. Diante do exposto, transcrevemos os citados textos legais, que estabelecem as normas concernentes a prazo, procedimento, competência e outros requisitos a serem observados pelos peticionários, orientando a requerente que aguarde a fase, o momento e os meios adequados para exercer o seu direito constitucional de petição, neste caso concreto:

[...]

Ultrapassada esta etapa de esclarecimentos relativos ao exercício do direito constitucional de petição, eis que, neste momento, a Administração analisará o mérito do pedido da Recorrente, desta vez, em resposta às razões de recurso apresentadas tempestivamente.

Com o intuito de facilitar o entendimento de todos os interessados, relacionamos as análises de acordo com a numeração utilizada pela Liderança em sua peça recursal, conforme segue:

2. No Submódulo 2, a empresa apresentou o percentual de 8,33% para o 13º salário e de apenas 2,78% (1/3 de férias) e não cotou o percentual relativo às férias em si, que, somado ao terço constitucional, deveria ser de 12,10%, o qual será retido mensalmente em conta vinculada bloqueada para movimentação, conforme IN nº 05/2017. Nesse aspecto, cabe ressaltar que a conta vinculada é um instrumento estratégico exemplar, criado pelo Governo Federal e já institucionalizado e sedimentado na Administração Pública, cujo objetivo é o aperfeiçoamento da gestão contratual, via IN nº 05/2017, Cadernos Técnicos e demais orientações divulgadas no portal de compras governamentais.

Dentre as principais ferramentas propostas nesses normativos para gerenciamento de contratos de terceirização de mão de obra, além da conta vinculada, destaca-se, ainda, o pagamento por fato gerador como meio para gestão de riscos trabalhistas e previdenciários, que conjugados à elaboração de planilhas de custos e formação de preços, auxiliam no controle de pagamentos desses contratos (execução financeira), como mecanismos de mitigação desses riscos na Administração Pública.

Diante das opções existentes, a Administração optou pela adoção da conta vinculada, fazendo-a constar do Mapa de Riscos para a presente contratação, elaborado quando dos Estudos Técnicos Preliminares (ETP), visando a garantia de existência de saldo financeiro, para fazer frente aos encargos devidos aos funcionários contratados pelas empresas terceirizadas, contribuindo assim para a segurança jurídica da Instituição, conforme recorte do dito documento a seguir:

MAPA DE RISCOS

MAPA DE RISCOS - MODELO IN SEGES/MP nº 05/2017

FASE DE ANÁLISE



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

(X) Planejamento da contratação / () Seleção do Fornecedor/ () Gestão do Contrato

RISCO 1 - Descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada.

Probabilidade: () Muito Baixa () Baixa (x) Média () Alta () Muito Alta Impacto: () Muito Baixa () Baixa () Média (x) Alta () Muito Alta Nível de Risco: Nível de Risco – Alto

Id Dano ou Consequência 1. Potencial criação de passivo trabalhista

Id Ação Preventiva Responsável

1. Previsão de conta-depósito vinculada - bloqueada para movimentação Equipe de Planejamento

2. Previsão de garantia contratual Equipe de Planejamento

3. Previsão de glosa em faturas com pagamento direto aos terceirizados Equipe de Planejamento

Id Ação de Contingência Responsável

1. Instauração processo sancionatório à contratada Fiscal Administrativo e Gestor de Contrato

2. Utilização da conta vinculada Fiscal Administrativo e Gestor de Contrato

3. Utilização da garantia contratual Fiscal Administrativo e Gestor de Contrato 4. Não prorrogação do contrato, início de novo procedimento de licitação Fiscal Administrativo e Gestor de Contrato Fonte: Processo SEI nº 25388.000155/2021-11 (Doc 0959450)

Finalizando esse tópico, cabe lembrar que tal dúvida foi objeto de pedido de esclarecimento específico por interessado na licitação, no período de divulgação do edital, cuja resposta foi orientadora, incontroversa, irrefutável e cristalina, não sendo aceitável o seu não acolhimento, sob pena de macular a isonomia do certame, tendo em vista que as demais participantes tiveram acesso aos mesmos esclarecimentos, para o seu cumprimento:

Esclarecimento: 05/05/2022 14:24:23

9. Todas as empresas deverão provisionar o percentual de 12,10% para rubrica de férias e 4% para multa do FGTS sobre o aviso prévio trabalhado e indenizado para conta depósito vinculada?



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Resposta: 05/05/2022 14:24:23

Sim. Conforme ANEXO XII da INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 5, de 26 de MAIO DE 2017, o provisionamento de conta vinculada para a rubrica 'Férias e 1/3 Constitucional' deve ser 12,10%, e conforme Lei 13.932 de 11 de dezembro de 2019, o provisionamento de conta vinculada para a rubrica 'Multa sobre FGTS' deve ser 4%. IN Nº 05 de 2017: <https://www.gov.br/compras/pt-br/acesso-a-informacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-no-5-de-26-de-maio-de-2017-Atualizada> Extinção da Contribuição Social de 10% sobre o FGTS e os contratos administrativos: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.932-de-11-de-dezembro-de-2019-232942355> <https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/orientacoes-e-procedimentos/26-extincao-da-contribuicao-social-de-10-sobre-o-fgts-e-os-contratos-administrativos>. (g.n.) (Fonte: comprasnet)

Inobstante, na fase de julgamento das propostas, quando da realização de diligência na Planilha enviada pela Recorrente via sistema, a Administração ratificou o entendimento acima destacado, orientando a licitante quanto à necessidade de ajuste em sua composição, nos itens correspondentes, conforme Ata de realização do pregão, extraída do comprasnet:

Pregoeiro 31/05/2022 10:50:40 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a) Módulo 2: Primeiramente, cabe ressaltar a prescrição trazida pela Instrução Normativa nº 05/2017, onde resta claro que a planilha de custos e formação de preços deve contemplar todos os custos que a empresa deverá assumir para a prestação dos serviços a ser contratado pela Administração. Em relação ao custeio do período de férias do empregado residente,

Pregoeiro 31/05/2022 10:51:04 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a empresa provisiona mensalmente um percentual para que, após 12 (doze) meses de trabalho de seu empregado, tenha saldo em "caixa" para efetuar o pagamento das verbas a que o empregado tem direito.

Pregoeiro 31/05/2022 10:51:58 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - O empregado ao sair de férias recebe o salário do mês anterior, período em que laborou; as férias referentes ao período aquisitivo e o respectivo terço constitucional. Submódulo 2.1 letra B: O item "Férias" representa um desses custos da empresa, pois após laborar por 12 (doze) meses o empregado residente faz jus a 30 (trinta) dias de férias,

Pregoeiro 31/05/2022 10:52:26 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - portanto, o percentual a ser cotado é de 9,08%, visto que o provisionamento é mensal, sendo o valor diluído em 12 vezes, para ao final do período dispor do valor integral do salário de férias, que é pago antecipadamente no mês de competência das férias. Submódulo 2.1 letra C: o percentual está abaixo daquele que será retido na conta vinculada, que é de 3,03%

Pregoeiro 31/05/2022 10:52:42 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a fim de somar 12,10%, conforme IN nº 05/2017. (Fonte: comprasnet)



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Neste ponto, cabe relevar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expresso nos arts. 3º e 41 da Lei n.º 8.666/93 e sempre citado pela doutrina

[...]

3. a 6. Quanto ao direito de petição evocado, já se encontra superado no início desta análise.

7. De certo que a leitura integral do edital é premissa básica para participação nos certames licitatórios ou em qualquer outro concurso público. Desta forma, se mostra desarrazoada a afirmação de que a sua desclassificação se trata de uma ilegalidade, pois foi devidamente motivada e informada no chat, bem como apontados os subitens descumpridos do edital:

Pregoeiro 31/05/2022 15:39:47 Tendo em vista o número reduzido de caracteres, informamos que a empresa LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA, CNPJ:00.482.840/0001-38 teve sua proposta recusada, pois, mesmo após a oportunidade de comprovar a sua exequibilidade, manteve seu entendimento e suprimiu da planilha de custos percentuais previstos em lei e normativos, tais como:

Pregoeiro 31/05/2022 15:40:34 O percentual relativo as Férias do titular será retido em conta vinculada, para que, quando da ocorrência do evento, o montante já esteja disponível no mês de férias, logo tal percentual deve constar na previsão de custos (submodulo 2.1), não se confundindo com os custos do repositor (submodulo 4.1), pois este não ocorrerá.

Pregoeiro 31/05/2022 15:41:05 Quanto ao percentual do aviso trabalhado, ainda que a previsão da empresa fosse de apenas 10%, prevendo que somente esse percentual do contingente seria demitido nessa condição, o que vai contra toda a jurisprudência que orbita em torno de 95%, o restante deveria ter sido previsto no aviso indenizado, fato que não ocorreu, pois prevê apenas 5% (0,42%),

Pregoeiro 31/05/2022 15:41:24 com total inobservância aos seguintes do subitens do edital: 6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1; 8.4.4.1.2; 8.7 e 8.14.

Também é inverídica a afirmação de que: "... além de a Pregoeira não oportunizar a empresa Liderança de justificar os custos inseridos em sua planilha de composição de preços, afirmou que a Licitante estaria deixando de observar legislações e normativos trabalhistas, sem oportunizar a empresa de justificar que estaria equivocada de seus argumentos.", pois, ainda que já tenha entrado na disputa descumprindo o Edital, bem como não ter seguido os esclarecimentos prestados antes mesmo da abertura de propostas, não foi desclassificada sumariamente, ao contrário, foram indicadas, didaticamente, todas as inconsistências constatadas na Planilha de Custos readequada ao lance, conforme extrai-se da Ata de realização do pregão:



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro 31/05/2022 10:38:05 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - Em privilégio da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração, ainda que a licitante apresente valores irrisórios e/ou muito abaixo daqueles praticados no mercado, bem como muito acima para a maioria dos itens unitários de EPIS, será dada oportunidade de adequar os custos e comprovar a exequibilidade da sua proposta, desde que não haja majoração

Pregoeiro 31/05/2022 10:38:26 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - do preço ofertado, no prazo de 2 (duas) horas, a fim de não comprometer a celeridade do certame. Quanto aos valores que se encontram abaixo da MEDIANA e/ou da MÉDIA do mercado, estes deverão ter sua exequibilidade comprovada ou se apresentarem de acordo com o mercado, sendo certo que a Administração não pagará nenhum item unitário acima dos preços de mercado

Pregoeiro 31/05/2022 10:38:38 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - conforme a seguir:

Pregoeiro 31/05/2022 10:40:24 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - 1. 1. Quanto aos EPIS: CARTUCHO SÉRIE 6001 PARA VAPORES ORGÂNICOS COMPATÍVEL COM MÁSCARA 3M (MEDIANA R\$45,45) (MÉDIA R\$48,56) VALOR COTADO: R\$30,00 / CARTUCHO SÉRIE 6006 PARA MULTIGASES COMPATÍVEL COM MÁSCARA 3M (MEDIANA R\$68,00) (MÉDIA R\$59,84) VALOR COTADO: R\$70,00 / MÁSCARA RESPIRATÓRIA SEMIFACIAL SÉRIE 6200 MARCA 3M COM DOIS SUPORTE PARA FILTROS

Pregoeiro 31/05/2022 10:41:00 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - COM ELÁSTICOS AJUSTÁVEIS QUE PRENDEM ATRÁS DA CABEÇA E NA NUCA, COM SAÍDA PARA AR EXALADO, EQUIPADA COM FILTRO (MEDIANA R\$66,25) (MÉDIA R\$72,88) VALOR COTADO: R\$120,00 / TIRANTE DE MÁSCARA SEMI FACIAL, TAMANHO M - COMPATÍVEL COM MÁSCARA 3M SÉRIE 6200 (MEDIANA R\$34,00) (MÉDIA R\$65,51) VALORES COTADOS: R\$ 5,00 E R\$6,00 /

Pregoeiro 31/05/2022 10:42:07 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - FILTRO PARA PARTICULADOS 5N11 PARA PROTEÇÃO RESPIRATÓRIA CONTRA POEIRAS, NÉVOAS E FUMOS. COMPATÍVEL COM MÁSCARA 3M (MEDIANA R\$12,54) (MÉDIA R\$14,90) VALOR COTADO: R\$6,00 Pregoeiro 31/05/2022 10:42:32 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - LUVA DE SEGURANÇA EM NITRILICO DE PROCEDIMENTO PARA MANUSEIO DE PEQUENAS QUANTIDADES DE PRODUTOS QUIMICOS DESCARTÁVEIS, 100% BORRACHA NITRÍLICA, AMBIDESTRA SEM CERA, PLASTIFICANTE OU SILICONE EM SUA FORMULAÇÃO, NÃO POSSUI TALCO, AMIDO OU PROTEINAS, POSSUEM BAINHA PARA PROTEÇÃO DO PULSO TAMANHO P AO GG (MEDIANA R\$5,00) (MÉDIA R\$22,81) VALOR COTADO: R\$1,50



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro 31/05/2022 10:42:47 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - ÓCULOS DE SEGURANÇA PARA PROTEÇÃO INDIVIDUAL MODELO AMPLA VISÃO COM ELÁSTICO. ARMAÇÃO EM PVC TRANSPARENTE, COM CERTIFICADO DE APROVAÇÃO (CA). (MEDIANA R\$8,81) (MÉDIA R\$10,05) VALOR COTADO: R\$15,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:43:13 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - AVENTAL DE PROCEDIMENTOS – USO HOSPITALAR, DESCARTÁVEL, NÃO ESTÉRIL, CONFECCIONADO EM NÃO TECIDO, PROCESSO SMS GRAU MÉDICO, GRAMATURA MÍNIMA 40 G/M2, MANGA LONGA COM PUNHO EM ELÁSTICO, SISTEMA DE AJUSTE E FIXAÇÃO ATRAVÉS DE DOIS PARES DE AMARRILHOS NO PESCOÇO E NA CINTURA, TAMANHO P ao GG (MEDIANA R\$8,19) (MÉDIA R\$8,89) VALOR COTADO: R\$10,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:43:37 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - JALECO DE ALGODÃO 100%, COM MANGA COMPRIDA COM BAINHA, ALTURA ATÉ O JOELHO COM 03 BOLSOS, SENDO: 1 SUPERIOR LADO ESQUERDO E DOIS NA PARTE DE BAIXO TAMANHO P AO G (MEDIANA R\$68,00) (MÉDIA R\$61,00) VALOR COTADO: R\$35,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:43:54 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - BOTA DE SEGURANÇA EM COURO RELAX COM ACABAMENTO EM LACA FOSCA, SOLADO EM POLIURETANO COM BIDENSIDADE, FECHAMENTO LATERAL COM ELÁSTICO E PROTEÇÃO EM COURO, COM BICO EM PVC, CANO ATÉ O TORNOZELO, FORRO EM MANTA DE MATERIAL RESPIRÁVEL (MEDIANA R\$65,33) (MÉDIA R\$62,79) VALOR COTADO: R\$39,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:44:16 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - PROTETOR FACIAL EM POLICARBONATO DURÁVEL E MOLDADO, INCOLOR, ANTIEMBAÇANTE, VISOR COM APROXIMADAMENTE 250 MM DE LARGURA E 185 MM DE ALTURA. COM SUSPENSÃO E CATRACA, COM REGULAGEM PARA AJUSTE NA CABEÇA. (MEDIANA R\$25,00) (MÉDIA R\$27,11) VALOR COTADO: R\$30,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:45:24 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - MÁSCARA DESCARTÁVEL - PEÇA SEMIFACIAL FILTRANTE – PFF2/N95, FECHADA, TIPO RESPIRADOR, COM EFICÁCIA NA FILTRAÇÃO DE 95% DE PARTÍCULAS DE ATÉ 0,3 µ M DE DIÂMETRO.COM DISPOSITIVO PARA AJUSTE NASAL FIXADO NO CORPO DA MÁSCARA, TIRAS LATERAIS DE COMPRIMENTO ADEQUADO PARA FIXAÇÃO E PERFEITO AJUSTE FACIAL. ATÓXICA, HIPOALÉRGICA E INODORA.

Pregoeiro 31/05/2022 10:45:41 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - (MEDIANA R\$2,40) (MÉDIA R\$2,60) VALOR COTADO: R\$1,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:46:31 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - ÓCULOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL, MATERIAL ARMAÇÃO POLICARBONATO, MATERIAL LENTE POLICARBONATO, TIPO LENTE ANTI-



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

EMBAÇANTE, INFRADURA, EXTRA ANTI-RISCO, MODELO LENTES COM PORTEÇÃO LATERAL (MEDIANA R\$6,35) (MÉDIA R\$6,70) VALOR COTADO: R\$15,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:47:00 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - PROPÉ DESCARTÁVEL – TECIDO NÃO TECIDO – T.N.T. COMPOSTO POR UMA CAMADA DE SPUNBONDED, 100% POLIPROPILENO ATÓXICO, HIPOALERGÊNICO, 30G E NÃO ESTÉRIL (MEDIANA R\$0,28) (MÉDIA R\$0,36) VALOR COTADO: R\$0,50

Pregoeiro 31/05/2022 10:47:29 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - / TOUCA DESCARTÁVEL - COM ELÁSTICO EM TODA SUA VOLTA. CONFECCIONADA EM NÃO TECIDO, 100% POLIPROPILENO, GRAMATURA 30G/M2, HIPOALERGÊNICA, FÁCIL AJUSTE, FABRICADA MEDIANTE COSTURA ULTRASÔNICA, TAMANHO ÚNICO AJUSTÁVEL A QUALQUER TAMANHO DE CABEÇA, UNISSEX (MEDIANA R\$0,19) (MÉDIA R\$0,18) VALOR COTADO: R\$0,50

Pregoeiro 31/05/2022 10:47:54 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - / MÁSCARA CIRÚRGICA – 03 (TRÊS) CAMADAS DE TECIDO NÃO TECIDO, 100% POLIPROPILENO, COM CAMADA INTERNA DE FILTRO ANTIBACTERICIDA , POSSUI UM CLIP NASAL DE FÁCIL ADAPTAÇÃO NO ROSTO (MEDIANA R\$0,61) (MÉDIA R\$0,83) VALOR COTADO: R\$2,00

Pregoeiro 31/05/2022 10:48:22 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - LUVA TÉRMICA RESISTENTE À CORTE E ABRASÃO, RESISTENTE À TEMPERATURA DE ATÉ 300°C, MÃO FORRADA COM FELTRO E REVESTIDA COM SUEDINE, PUNHO DE 20 CM FORRADO INTERNAMENTE COM LONA DE ALGODÃO, PUNHO COM VIÉS DE ALGODÃO COSTURADA COM LINHA DE PARA-ARAMIDA, COM CERTIFICADO DE APROVAÇÃO (CA) EMITIDO PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO (MTE) (MEDIANA R\$59,19)

Pregoeiro 31/05/2022 10:48:43 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - (MÉDIA R\$87,85) VALOR COTADO: R\$50,00 Pregoeiro 31/05/2022 10:49:07 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - MACACÃO DE SEGURANÇA, CONFECCIONADO EM TYVEK COM TRATAMENTO ANTIESTÁTICO, COMPLETO COM PÉS E TOUCA. ABERTURA FRONTAL EM ZÍPER, ACABAMENTO ELÁSTICO NOS PUNHOS E TOUCA, TAMANHO P A GG (MEDIANA R\$50,17) (MÉDIA R\$44,82) VALOR COTADO: R\$35,00.

Pregoeiro 31/05/2022 10:49:48 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - 1. Além disso, a Planilha de mão de obra não apresenta os percentuais adequados e obrigatórios por lei, tendo reflexo de grande defasagem no preço final ofertado. De acordo com o estimado pela Administração, bem como o que está prescrito em legislação e na Convenção Coletiva de Trabalho apresentada pela licitante, estudos do Conselho Nacional de Justiça



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro 31/05/2022 10:50:03 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - Justiça e farta jurisprudência do Tribunal de Contas da União, entendemos que os percentuais e preços apresentados encontram-se muito afastados de tais parâmetros, motivo pelo qual será necessário o seu ajuste, sob pena de desclassificação da proposta, conforme a seguir:

Pregoeiro 31/05/2022 10:50:40 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a) Módulo 2: Primeiramente, cabe ressaltar a prescrição trazida pela Instrução Normativa nº 05/2017, onde resta claro que a planilha de custos e formação de preços deve contemplar todos os custos que a empresa deverá assumir para a prestação dos serviços a ser contratado pela Administração. Em relação ao custeio do período de férias do empregado residente,

Pregoeiro 31/05/2022 10:51:04 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a empresa provisiona mensalmente um percentual para que, após 12 (doze) meses de trabalho de seu empregado, tenha saldo em “caixa” para efetuar o pagamento das verbas a que o empregado tem direito.

Pregoeiro 31/05/2022 10:51:58 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - O empregado ao sair de férias recebe o salário do mês anterior, período em que laborou; as férias referentes ao período aquisitivo e o respectivo terço constitucional. Submódulo 2.1 letra B: O item “Férias” representa um desses custos da empresa, pois após laborar por 12 (doze) meses o empregado residente faz jus a 30 (trinta) dias de férias,

Pregoeiro 31/05/2022 10:52:26 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - portanto, o percentual a ser cotado é de 9,08%, visto que o provisionamento é mensal, sendo o valor diluído em 12 vezes, para ao final do período dispor do valor integral do salário de férias, que é pago antecipadamente no mês de competência das férias. Submódulo 2.1 letra C: o percentual está abaixo daquele que será retido na conta vinculada, que é de 3,03%

Pregoeiro 31/05/2022 10:52:42 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - a fim de somar 12,10%, conforme IN nº 05/2017.

Pregoeiro 31/05/2022 10:53:07 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - b) Módulo 3: letra D: o percentual para cobertura do aviso prévio trabalhado deverá ser de 1,94%, em atendimento ao Art. 7º, inciso XXI da CF/88 e Art. 477, 487 da CLT) = ((7/30)/12).

Pregoeiro 31/05/2022 10:53:24 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - c) TRIBUTOS: O percentual do item tributos federais foi preenchido considerando 6,04% como a média das alíquotas efetivas de COFINS no período de abril de 2021 a março de 2022, porém a média correta com base nos valores preenchidos na aba Apurado é 6,02%. Portanto, o percentual total correto das alíquotas efetivas de PIS e COFINS da empresa é 7,33%



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro 31/05/2022 10:53:36 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - PIS 1,31% e COFINS 6,02%) e não 7,35%. Pregoeiro 31/05/2022 10:53:50 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - d) A empresa utilizou 21 dias úteis como base para cálculo dos benefícios de vale transporte e auxílio-alimentação, porém o correto é utilizar 22 dias úteis.

Pregoeiro 31/05/2022 10:54:08 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - e) Aba posto 8: MÓDULO 6 - CUSTOS INDIRETOS, TRIBUTOS E LUCRO (Célula D84): O percentual de lucro preenchido para este posto foi 3,51%, porém o percentual de lucro preenchido na aba MEMÓRIA DE CÁLCULO e nas planilhas dos demais postos foi 3,04%.

Pregoeiro 31/05/2022 10:54:30 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - f) MÓDULO 4 - CUSTO DE REPOSIÇÃO DO PROFISSIONAL AUSENTE: Somente foi preenchido percentual no item Substituto na Cobertura de Ausência por Acidente de Trabalho, porém os itens Substituto na Cobertura de Ausências Legais e Substituto na Cobertura de Afastamento por Maternidade devem ser preenchidos, conforme determinado pelo Edital Pregão Eletrônico 22/2021:

Pregoeiro 31/05/2022 10:55:04 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - 10.6.1. Somente haverá reposição de profissional ausente para os casos das ausências legais, quando o afastamento ultrapassar 30 (trinta) dias corridos. A CONTRATADA deverá dispor de profissional para repor, com as mesmas qualificações daquele que ficará ausente.

Pregoeiro 31/05/2022 10:55:22 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - 10.6.1.1. Deverá ser considerado para o cálculo dos 30 (trinta) dias, o somatório de mais de uma ausência, de forma ininterrupta. 10.6.1.2. Exemplo: Licença maternidade.

Pregoeiro 31/05/2022 10:55:49 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - Registramos que os valores globais ofertados estão abaixo do preço estimado da Administração o que, sob um olhar preliminar, poderia representar economia para os cofres. Todavia, cabe ressaltar que a licitante deve compor sua proposta de modo que inclua todos os custos incorridos na contratação e exclua aqueles desnecessários na planilha de custo

Pregoeiro 31/05/2022 10:56:01 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - para que, de fato, a sua proposta possa ser considerada a mais vantajosa para a Administração. Sistema 31/05/2022 10:56:35 Senhor fornecedor LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA, CNPJ/CPF: 00.482.840/0001-38, solicito o envio do anexo referente ao item 1. (Fonte: comprasnet)

Quando do envio da proposta reajustada, após a oportunidade concedida pela Administração, de acordo com o edital, a empresa manteve o seu entendimento equivocado, confundindo o item que dispõe sobre o custo de reposição do profissional ausente: "Substituto na Cobertura de Férias - Módulo 4/A", zerando o item do Submódulo 2.1, permanecendo com grande defasagem com relação aos



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

custos minimamente necessários para a execução do objeto, sobretudo nos encargos e obrigações trabalhistas, agravando por tratar de percentual a ser retido em conta vinculada, destinado as férias do titular:

A fórmula encontra-se no modelo e planilha anexa ao Edital: Submódulo 2.1/B: “Férias (Art. 7º, XVII, CF/88) $(1/11 \times 100)$ ”, onde consta a seguinte orientação: “PARA FINS DE CONTA VINCULADA CONFORME DISPOSTO NA IN05/2017”. A seguir, transcrevemos as suas respostas às diligências efetuadas sobre a Planilha de custos, na fase de aceitação das propostas, anexadas ao sistema comprasnet:

Resposta Liderança:

Prezados Srs., entendemos que não há que se falar em cotação de custo adicional de férias, tendo em vista que o edital é claro no seu item 10.6 onde informa que Não haverá reposição para profissionais em período de férias. Logo, a única previsão a ser feita em relação a custo relacionado a férias é o terço constitucional. O colaborador não recebe 1 salário a mais pelo período de férias, ele receberá o salário que é previsto no MÓDULO 1 - COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO (valores mensais por empregado). a vigência do contrato é por 12 meses, existem 12 meses de salário previsto ao colaborador. Não há necessidade de previsão de um salário adicional para o período de férias, além do 2,78% referente ao terço constitucional. Caso a empresa fizesse a previsão de 9,08%, estaria onerando a administração pública indevidamente, pois contraria o item 10.6 do edital que informa não haver reposição para esse profissional.

Somente nesse submódulo, a defasagem na planilha definitiva da Recorrente, por ausência da previsão legal do direito às férias anuais, é de (-9,33%) sobre a remuneração de todos os postos.

8. e 9. Novamente, a empresa retorna ao alegado “direito de petição”, tema já esclarecido inicialmente, quanto à sua tempestividade, sendo certo que este momento, de argumentações de recurso, é o momento adequado e legalmente estabelecido para quaisquer discordâncias relacionadas à condução do certame, o que se acredita, que a empresa esteja exercendo nesta oportunidade.

Nesse tópico 8, a empresa continua sem apresentar argumentos técnicos que comprovem a exequibilidade de sua proposta, sendo seu direito fazê-lo agora, pois o fato de possuir “vasta experiência na participação de certames públicos” não torna sua proposta factível, tampouco demonstra possuir “plena capacidade de cumprir com a planilha apresentada”, pois a mesma, comprovadamente, não abrange os custos necessários e os encargos legais previstos no edital, na legislação vigente e nas normas que regem a contratação pública.

Tais argumentos não lhe concedem tratamento diferenciado diante das demais, que tiveram acesso às mesmas condicionantes do edital e seus esclarecimentos e, estando a proposta deficiente, em grande medida, com relação ao preço, não a torna a “mais vantajosa para a Administração”, embora estivesse classificada em primeiro lugar no ranking da disputa.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Somente a partir do item 13 do instrumento apresentado nesta oportunidade, a Recorrente traz ao cenário do recurso administrativo os seus argumentos técnicos, relativamente às inconsistências apontadas pela Administração, as quais motivaram a sua desclassificação no certame, sendo certo que foram analisados com a devida atenção e acuidade para embasar jurídica, administrativa e tecnicamente a decisão final da Pregoeira.

14. A alegada possibilidade de revisão de valores contratados, trazida pela Recorrente como forma de compor a planilha, em caso de prorrogação contratual, não encontra amparo na legislação regente, pois não é permitida a inclusão de custos que já deveriam estar previstos quando da elaboração das propostas, conforme prescreve a IN nº 5/2017-MPOG:

Art. 57. § 1º É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, observado o disposto no art. 6º desta Instrução Normativa.

Desta forma, resta evidente que a prorrogação é admitida, desde que mantidas as condições originalmente pactuadas. Tais condições não seriam mantidas, pois somente com essa defasagem até aqui apurada, de (-9,33%), certamente a proposta da recorrente não representaria mais o menor preço, em desequilíbrio com a disputa, pois supõe-se que as demais licitantes obedeceram ao edital, as orientações constantes da própria Planilha de Custos da Administração, disponibilizada juntamente com o Edital, bem como as respostas aos pedidos de esclarecimentos.

Claramente, haveria mudança nos valores contratados, o que caracteriza infringência ao §1º do art. 57 da Lei nº 8666/93, que determina que, uma vez que se queira promover a prorrogação do contrato, e verificados os pressupostos necessários para tanto, é condição sine qua non que sejam mantidas inalteradas as condições originalmente pactuadas, neste caso, o valor.

15 ao 28. Já esclarecidos no item “7” desta análise:

*[...] a empresa manteve o seu entendimento equivocado, confundindo o item que dispõe sobre o custo de reposição do profissional ausente: “Substituto na Cobertura de Férias - Módulo 4/A”, zerando o item no Submódulo 2.1, permanecendo com grande defasagem com relação aos custos minimamente necessários para a execução do objeto, sobretudo nos encargos e obrigações trabalhistas, agravando por tratar de percentual a ser retido em conta vinculada, a título de férias do titular. A fórmula encontra-se no modelo e planilha anexa ao Edital: Submódulo 2.1/B: “Férias (Art. 7º, XVII, CF/88) (1/11*100)”, onde consta a seguinte orientação: “PARA FINS DE CONTA VINCULADA CONFORME DISPOSTO NA IN05/2017”.*

Ainda que houvesse qualquer controvérsia acerca do tema, a Administração a teria clarificado, quando da resposta ao pedido de esclarecimento, conforme já comprovado nesta peça.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

29 e 30. Em mais um item da Planilha de Custos, Módulo 3/D: “Aviso prévio trabalhado” onde constava a fórmula para cumprimento à CF/88: “(Art. 7º, inciso XXI da CF/88 e Art. 477, 487 e ss. da CLT) - ((7/30)/12))”, foi dada oportunidade à Recorrente, não somente de cumprir tardiamente exigência do edital, mas ainda de ajustar a sua planilha, mesmo a sua proposta contendo fortes indícios de inexequibilidade:

Pregoeiro 31/05/2022 10:53:07 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - b) Módulo 3: letra D: o percentual para cobertura do aviso prévio trabalhado deverá ser de 1,94%, em atendimento ao Art. 7º, inciso XXI da CF/88 e Art. 477, 487 da CLT) = ((7/30)/12). Fonte (comprasnet)

31 a 47. Ainda que a Planilha da Administração indicasse a fórmula que resulta no percentual de 1,94% para o Aviso Prévio Trabalhado (APT), a menção que se faz no subitem citado no TR, refere-se à prerrogativa de editais em que as empresas apresentem percentual a menor, com a devida memória de cálculo.

A empresa arbitrou que somente 5% da mão de obra alocada no contrato seriam demitidos com aviso prévio indenizado (API) e o percentual de 10% para aqueles dispensados com APT. Ora, ainda restariam 85% do contingente de empregados! Cabe salientar que esses 85% de profissionais também seriam demitidos e não teriam verbas disponíveis para pagar as suas rescisões ao término do contrato, podendo gerar graves consequências trabalhistas não só à futura contratada, mas também à Fiocruz, o que a Administração visa evitar.

Por essa razão, ainda que a previsão da empresa fosse de apenas 10% para o APT, prevendo que somente esse percentual do contingente seria demitido nessa condição (o que vai contra toda a jurisprudência que orbita em torno de 95%), o restante deveria ter sido previsto no API, fato que não ocorreu, pois prevê apenas para 5% (0,42%). Mais esse impacto na planilha, geraria um incremento de 2,40% em cada posto, tendo em vistas as incidências sobre o APT.

48 a 63. Conforme anunciado no preâmbulo deste documento, o Edital e seus Anexos sofreram análise prévia do TCU, cujo maior questionamento se referia à pesquisa de preços, exigindo da Administração uma pesquisa mais detalhada e apurada, o que foi atendido. Assim, considerando o nível de precisão da estimativa de preços angariados, procedemos a análise de forma segura, quanto à exequibilidade das propostas apresentadas na licitação, sendo essa a serventia de uma pesquisa robusta, sem prejuízo de oportunizar as licitantes detentoras de proposta aparentemente vantajosa para a Administração, do ponto de vista econômico.

Desta forma, realizamos o exercício com os preços e cotações da empresa Liderança, em comparação com os custos levantados em sede de pesquisa de mercado, considerando, por óbvio, aqueles pontos da composição dos custos que são prerrogativas das licitantes.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Chegamos à conclusão de que, ainda que a Recorrente zerasse seus custos indiretos, bem como não auferisse lucro algum, ainda assim, não conseguiria compor sua planilha, com os percentuais obrigatórios e legais, sem majorar seu preço.

Logo, como se vê, a licitante não teve condições de ajustar sua planilha, mesmo tendo sido dada oportunidade, afastando da conduta da pregoeira todo e qualquer ato porventura praticado que levasse à desclassificação de forma sumária por “erro de preenchimento de planilha”.

Ocorre que, conforme já dito, a Administração estimou seus custos com responsabilidade e de acordo com as normas legais, dentro da realidade de mercado. Assim, ao identificar indícios de inexecuibilidade em alguma proposta, por óbvio, temos a obrigação de fazer nossos exercícios, verificando se, de algum modo, a licitante terá condições de defender a sua proposta. Não é admissível custos obrigatórios zerados na planilha de custo, tampouco que sejam inferiores àqueles fixados em instrumentos de caráter normativo obrigatório, tais como leis, medidas provisórias e convenções coletivas de trabalho vigentes!

No caso da Recorrente, não conseguiu comprovar sua exequibilidade e não poderia ter sido diferente, pois não há lastro em sua proposta para compensar um montante tão significativo, após já ter ofertado uma proposta 17,74% menor do que o valor estimado da Administração, refletindo em R\$ 7.930.057,44 o “desconto” com relação ao valor estimado pela Administração.

Do resultado do exercício comparativo, zerando os percentuais dos custos indiretos e do lucro, para compor o seu preço de maneira adequada, cumprindo as exigências legais, normativas e editais, o valor final de sua proposta mereceria um aumento de 3,30% aproximadamente, impactando um valor anual em torno de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), conforme demonstrado a seguir:

R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança -R\$ 7.930.057,44 diferença -17,74% Valor Estimado R\$ 44.689.270,44 Valor Estimado R\$ 37.973.082,12 Proposta Corrigida - R\$ 1.213.869,12 diferença (Exercício Adm.) -3,30% Proposta Original R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança (Liderança)

Imperioso destacar que o objeto licitado está sendo executado através de contrato emergencial, em decorrência do atendimento à auditoria preventiva do TCU, e terá sua vigência expirada em 30/09/2022. Deste modo, a Administração não pode comprometer o interesse público e a celeridade do certame com licitantes que não conseguem oferecer um preço exequível, tampouco decompor seus custos de maneira lógica e correta.

Assim, informamos que a Recorrente foi desclassificada por descumprir os subitens 6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1; 8.4.4.1.2; 8.7 e 8.14 do edital, a seguir transcritos, além da inobservância aos esclarecimentos prestados pela Administração e divulgados no compasnet, no momento oportuno, qual seja, antes da abertura das propostas:



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

6.3. Nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente na prestação dos serviços, apurados mediante o preenchimento do modelo de Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme anexo deste Edital; [...]

6.8. A apresentação das propostas implica obrigatoriedade do cumprimento das disposições nelas contidas, em conformidade com o que dispõe o Termo de Referência, assumindo o proponente o compromisso de executar os serviços nos seus termos, bem como de fornecer os materiais, equipamentos, ferramentas e utensílios necessários, em quantidades e qualidades adequadas à perfeita execução contratual, promovendo, quando requerido, sua substituição.

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

8.4.1. não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital; [...]

8.4.4.1. Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexecutável a proposta de preços ou menor lance que:

8.4.4.1.1. 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.

8.4.4.1.2. apresentar um ou mais valores da planilha de custo que sejam inferiores àqueles fixados em instrumentos de caráter normativo obrigatório, tais como leis, medidas provisórias e convenções coletivas de trabalho vigentes. [...]

8.7. A inexecutabilidade dos valores referentes a itens isolados da Planilha de Custos e Formação de Preços não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta, desde que não contrariem exigências legais. [...]

8.14. 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.

Diante do exposto, não cabe razão à Recorrente, devendo ser mantida a recusa de sua proposta e sua desclassificação na disputa, por descumprimento aos diversos itens e subitens do Edital de pregão eletrônico.

6. ANÁLISE DAS CONTRARRAZÕES DE RECURSO – PLANEJAR



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

A empresa Planejar manifesta entendimento nitidamente sob o olhar empresarial, com conhecimentos, argumentos e análises estratégicas próprias do setor privado que, entretanto, corroboram com o resultado e as razões que ensejaram a desclassificação da Liderança, fato que sugere a aceitação de suas contrarrazões.

7. DECISÃO Considerando que não foram apresentadas razões que ensejassem a revisão dos atos praticados pela Administração, Esta Pregoeira DECIDE:

1. CONHECER o recurso apresentado pela licitante LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA., tendo em vista a sua tempestividade para, no MÉRITO, NEGAR-LHE TOTAL PROVIMENTO.

2. CONSIDERAR RESPONDIDAS as CONTRARRAZÕES de Recurso interpostas pela empresa PLANEJAR TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS S.A., à luz do não provimento ao RECURSO.

3. MANTER A DESCLASSIFICAÇÃO da LIDERANÇA, pelas razões expostas nesta peça, com base nos princípios da licitação, na doutrina, na jurisprudência e na legislação pertinente.

4. MANTER A HABILITAÇÃO da empresa PLANEJAR, por atendimento ao Edital e seus anexos na sua integralidade.

5. SUBMETER à Autoridade Administrativa Superior para apreciação e decisão, tendo em vista o princípio do duplo grau de jurisdição e conforme preceitua o art. 109, § 4º da Lei 8.666/1993" (evento 11, Comprovantes 7. folhas 01/06).

Assiste razão à autoridade impetrada.

Conforme exposto nas suas informações, a impetrante foi novamente convocada, desta vez para reajustar a sua planilha com relação aos percentuais zerados e/ou inconsistentes, que se encontravam em desacordo com o edital, com seus anexos, com os esclarecimentos prestados no período de divulgação e com a fundamentação legal do certame.

No dia 31/05/2022, a impetrante foi desclassificada por não comprovar a exequibilidade de sua proposta, mesmo após oportunidade concedida pela Administração, descumprindo os subitens 6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1; 8.4.4.1.2; 8.7 e 8.14 do edital. Deixou de observar, além disso, os esclarecimentos prestados pela Administração e divulgados no Comprasnet, no momento oportuno, qual seja, antes da abertura das propostas (evento 28, Anexo 3, folhas 71/72).

A autoridade acrescentou o seguinte (evento 28, Anexo 3, folhas 73):



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

"Irresignada com a decisão proferida durante a fase de análise de propostas, a Impetrante enviou à Administração, por e-mail", mas que "O dito documento enviado pela Impetrante, via e-mail, durante a fase de análise das propostas de preços, ocorreu num momento em que não existem previsões legais nem normativas, muito menos funcionalidades disponíveis no sistema eletrônico (Comprasnet), para registro e consequente publicidade de atos praticados fora da sessão pública do pregão. De se registrar que no documento anexo ao seu e-mail, a seguir transcritos, a Impetrante exigiu resposta no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, o qual foi atendido. 10. De certo que não era a ocasião oportuna para julgamento do mérito. Contudo, teve o seu documento respondido, com o intuito de orientá-la, embora a Recorrente tenha utilizado o tempo, o meio e os termos inadequados, em sede de licitação, na modalidade de pregão eletrônico."

Com efeito, a planilha apresentada pela impetrante não abrange os custos necessários e os encargos legais previstos no edital, na legislação vigente e nas normas que regem a contratação pública.

A propósito, a impetrada afirmou que, "estando a proposta deficiente, em grande medida, com relação ao preço, que a Administração teria atendido ao Edital, item 8.14: 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."

Ponderou, ainda, que "também é inverídica a fala da Impetrante de que a Pregoeira não a oportunizou de justificar seus custos, pois, ainda que já tenha entrado na disputa descumprindo o Edital, bem como não ter seguido os esclarecimentos prestados antes mesmo da abertura de propostas, não foi desclassificada sumariamente, ao contrário, a Administração, em sede de diligência, indicou, didaticamente, todas as inconsistências constatadas na Planilha de Custos readequada ao lance, concedendo-lhe o prazo previsto no edital, conforme extrai-se da Ata de realização do pregão [...]."

A autoridade impetrada assim finalizou sua análise sobre a questão (evento 28, Anexo 3, folha 89):

"18. Quando do envio da proposta reajustada, após a oportunidade concedida pela Administração, de acordo com o edital, a Impetrante manteve o seu entendimento equivocado, confundindo o item que dispõe sobre o custo de reposição do profissional ausente: "Substituto na Cobertura de Férias - Módulo 4/A", e zerou o item do Submódulo 2.1, permanecendo com grande defasagem com relação aos custos minimamente necessários para a execução do objeto, sobretudo nos encargos e obrigações trabalhistas, agravando por se tratar de percentual destinado às férias do titular a ser retido pela Administração em conta vinculada."



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

*19. A fórmula a ser utilizada encontra-se no modelo e planilha anexa ao Edital: Submódulo 2.1/B: "Férias (Art. 7º, XVII, CF/88) (1/11*100)", onde consta a seguinte orientação: "PARA FINS DE CONTA VINCULADA CONFORME DISPOSTO NA IN 05/2017"*

Como se vê, a impetrante não ajustou sua planilha aos custos necessários e aos encargos legais previstos no edital, na legislação vigente e nas normas que regem a contratação pública, mesmo após ter recebido oportunidade para tanto, de modo a afastar a sua desclassificação sumária.

Caso a exigência de cumprimento de um dos itens do edital fosse flexibilizada em favor da impetrante, a Administração lhe daria tratamento diferenciado, em detrimento dos demais licitantes.

Sobre o cálculo das férias, assiste razão à impetrada, ao salientar que o seu pagamento não é computado no salário base, conforme o art. 457 da CLT.

A impetrada destacou que a IN nº 05/2017 traz, em seu anexo VII-D, a composição da remuneração: "*A Remuneração é composto por 6 (seis) Alíneas, discriminadas nas rubricas abaixo: A. SalárioBase; B. Adicional de Periculosidade; C. Adicional de Insalubridade; D. Adicional Noturno; E. Adicional de Hora Noturna Reduzida; F. Adicional de Hora Extra no Feriado Trabalhado; G. Outros (Especificar).*"

Portanto, a impetrante não afastou a presunção de legalidade e de veracidade das afirmações da impetrada, que se manifestou nos seguintes termos a respeito dos cálculos das férias e do aviso prévio (evento 28, Anexo 3):

"25. Não há um salário a mais pelas férias, mas sim o recebimento do salário do trabalhador, somado ao 1/3 (um terço) adicional de férias, o qual deve ser efetivamente orçado pelas licitantes na letra C, submódulo 2.1 da Planilha de custos, sendo retido em conta vinculada para, no mês de férias estar disponível e, em caso de rescisão, permitir a indenização não somente das férias, mas do décimo terceiro salário e demais verbas rescisórias, de forma proporcional.

26. Assim, o fato de ter apresentado o percentual de apenas 2,78% (dois vírgula setenta e oito por cento) / 1/3 de férias no Submódulo 2.1 e, considerando somente esse módulo, a Impetrante demonstrou uma defasagem no custo minimamente devido de 9,33% (nove vírgula trinta e três por cento) sobre a remuneração de todos os postos, pois deixou de cotar o percentual relativo ao direito de férias anuais em si que, somado ao terço constitucional, deveria ser de 12,10% (doze vírgula dez por cento), o qual será retido mensalmente em conta vinculada bloqueada para movimentação, passível de liberação somente pela Administração, conforme IN nº 05/2017." (evento 28, Anexo 3, folha 90).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

[...]

30. Diante das opções existentes, a Administração optou pela adoção da conta vinculada, como instrumento de mitigação do risco identificado, fazendo-a constar do Mapa de Riscos para a presente contratação, elaborado quando dos Estudos Técnicos Preliminares (ETP), Anexo do Edital, visando a garantia de existência de saldo financeiro, para fazer frente aos encargos devidos aos funcionários contratados pelas empresas terceirizadas, contribuindo assim para a proteção aos direitos dos trabalhadores e à segurança jurídica da Instituição, conforme recorte do dito documento a seguir:

[...]

31. Quanto à alegada possibilidade de revisão de valores contratados, trazida pela Impetrante (item 18 da inicial) como forma de compor a planilha em caso de prorrogação contratual, não encontra amparo na legislação regente, pois não é permitida a inclusão de custos que já deveriam estar previstos quando da elaboração das propostas, conforme prescreve o art. 57, § 1º, da IN nº 5/2017: “É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, observado o disposto no art. 6º desta Instrução Normativa.”

32. Desta forma, resta evidente que a prorrogação é admitida, desde que mantidas as condições originalmente pactuadas. Tais condições não seriam conservadas, pois somente com essa defasagem até aqui apurada, mais de 9% (nove por cento), certamente a proposta da recorrente não representaria mais o menor preço, em desequilíbrio com a disputa, pois supõe-se que as demais licitantes obedeceram ao edital, as orientações constantes da própria Planilha de Custos da Administração, disponibilizada juntamente com o Edital, bem como as respostas aos pedidos de esclarecimentos.

33. Caso isso fosse possível, um aditivo de acréscimo por fatos já existentes e, com os provisionamentos legais e obrigatórios na Planilha de Custos da Impetrante, sem alterar os percentuais cotados para o custo indireto e lucro, de 2,81% (dois vírgula oitenta e um por cento) e 3,00% (três por cento), respectivamente, sua colocação não seria de primeiro melhor lance, passaria para 15º lugar das 19 (dezenove) participantes do certame, conforme exercício realizado nas planilhas (Anexo 9 SEI 1888145), resumido a seguir e conforme se verá demonstrado adiante, quando da exibição dos cálculos da Administração:

[...]

34. Claramente, haveria mudança nos valores contratados, o que caracteriza infringência ao §1º do art. 57 da Lei nº 8666/93, que determina que, uma vez que se queira promover a prorrogação do contrato, e verificados os pressupostos necessários para tanto, é condição sine qua non que sejam mantidas inalteradas as condições originalmente pactuadas, neste caso, o valor.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

35. Finalizando esse tema, cabe lembrar que a dívida referente a “qual percentual deveria ser aplicado para o provisionamento de conta vinculada para a rubrica ‘Férias e 1/3 Constitucional’”, foi objeto de pedido de esclarecimento específico por interessado na licitação, no período de divulgação do edital, cuja resposta da Administração foi orientadora, incontroversa, irrefutável e cristalina, não sendo aceitável o seu não acolhimento por quaisquer das licitantes, sob pena de macular a isonomia do certame, tendo em vista que as demais participantes tiveram acesso aos mesmos esclarecimentos através do Comprasnet, para o seu cumprimento:

Esclarecimento: 05/05/2022 14:24:23 (Anexo 10 SEI 1888155)

9. Todas as empresas deverão provisionar o percentual de 12,10% para rubrica de férias e 4% para multa do FGTS sobre o aviso prévio trabalhado e indenizado para conta depósito vinculada?

Resposta: 05/05/2022 14:24:23 (Anexo 11 SEI 1888163)

Sim. Conforme ANEXO XII da INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 5, de 26 de MAIO DE 2017, o provisionamento de conta vinculada para a rubrica ‘Férias e 1/3 Constitucional’ deve ser 12,10%, e conforme Lei 13.932 de 11 de dezembro de 2019, o provisionamento de conta vinculada para a rubrica ‘Multa sobre FGTS’ deve ser 4%. IN Nº 05 de 2017: <https://www.gov.br/compras/pt-br/acesso-ainformacao/legislacao/instrucoes-normativas/instrucao-normativa-no-5-de-26-de-maio-de-2017-atualizada> Extinção da Contribuição Social de 10% sobre o FGTS e os contratos administrativos: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.932-de-11-de-dezembro-de-2019-232942355> <https://www.gov.br/compras/pt-br/agentepublico/orientacoes-e-procedimentos/26-extincao-da-contribuicao-social-de-10-sobre-o-fgts-e-os-contratos-administrativos>. (g.n.) (Fonte: Comprasnet)

40. De certo que a leitura integral do edital é premissa básica para participação nos certames licitatórios ou em qualquer outro concurso, sobretudo na esfera pública. Dessa forma, se mostra desarrazoada a afirmação de que a sua desclassificação se trata de uma ilegalidade, pois foi devidamente motivada e informada no chat da sessão pública, bem como apontados os subitens descumpridos do edital:

Pregoeiro 31/05/2022 15:39:47 Tendo em vista o número reduzido de caracteres, informamos que a empresa LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA, CNPJ:00.482.840/0001-38 teve sua proposta recusada, pois, mesmo após a oportunidade de comprovar a sua exequibilidade, manteve seu entendimento e suprimiu da planilha de custos percentuais previstos em lei e normativos, tais como:

Pregoeiro 31/05/2022 15:40:34 O percentual relativo as Férias do titular será retido em conta vinculada, para que, quando da ocorrência do evento, o montante já esteja disponível no mês de férias, logo tal percentual deve constar na previsão de custos (submodulo 2.1), não se confundindo com os custos do repositor (submodulo 4.1), pois este não ocorrerá.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Pregoeiro 31/05/2022 15:41:05 Quanto ao percentual do aviso trabalhado, ainda que a previsão da empresa fosse de apenas 10%, prevendo que somente esse percentual do contingente seria demitido nessa condição, o que vai contra toda a jurisprudência que orbita em torno de 95%, o restante deveria ter sido previsto no aviso indenizado, fato que não ocorreu, pois prevê apenas 5% (0,42%),

Pregoeiro 31/05/2022 15:41:24 com total inobservância aos seguintes do subitens do edital: 6.3; 6.8; 8.4; 8.4.1; 8.4.4.1; 8.4.4.1.2; 8.7 e 8.14.

[...]

41. Em mais um item da Planilha de Custos, Módulo 3/D: “Aviso prévio trabalhado” onde constava a fórmula para cumprimento à Constituição Federal de 1988 (CF/88): “(Art. 7º, inciso XXI da CF/88 e Art. 477, 487 e ss. da CLT) - ((7/30)/12))”, foi dada oportunidade à Recorrente, não somente de cumprir tardiamente exigência do edital, mas ainda de ajustar a sua planilha, mesmo a sua proposta contendo fortes indícios de inexecuibilidade, conforme se extrai da Ata do pregão:

Pregoeiro 31/05/2022 10:53:07 Para LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - b) Módulo 3: letra D: o percentual para cobertura do aviso prévio trabalhado deverá ser de 1,94%, em atendimento ao Art. 7º, inciso XXI da CF/88 e Art. 477, 487 da CLT) = ((7/30)/12)

42. Ainda que a Planilha da Administração indicasse a fórmula que resulta no percentual de 1,94% (um vírgula noventa e quatro por cento) para o Aviso Prévio Trabalhado (APT), a menção que se faz no subitem citado no TR, refere-se à prerrogativa de editais em que as empresas apresentem percentual a menor, com a devida memória de cálculo.

43. Nesse sentido, já que a empresa arbitrou que somente 5% (cinco por cento) da mão de obra alocada no contrato seriam demitidos com Aviso Prévio Indenizado (API) e que 10% (dez por cento) seriam dispensados com APT, a Administração questionou como ficariam os 85% restantes do contingente de empregados que, num universo de mais de duzentos perfis de postos de relevante qualificação técnica, não fazem parte de estimativa alguma de que sejam alocados em contratos outros, embora tal prerrogativa encontre amparo legal na IN nº 05/2017.

44. O provisionamento suficiente garante o pagamento das verbas rescisórias dos empregados que são demitidos sem justa causa ao final do contrato entre o tomador dos serviços e a empregadora, ora sob aviso prévio indenizado, ora trabalhado (Acórdão 1214/2013-Plenário TCU).

45. Na contabilidade apresentada pela Impetrante, esses 85% (oitenta e cinco por cento) de profissionais não teriam garantias para pagamento das totalidades de seus direitos, caso fossem demitidos sem justa causa e, dessa forma, não precisariam de provisionamento para pagar as suas rescisões ao término do contrato. Ora, esse



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

descumprimento às regras impostas no edital e na norma pode gerar prejuízo aos trabalhadores, graves consequências trabalhistas não só à contratada, mas também à Fiocruz, o que a Administração deve evitar.

46. Por essa razão, ainda que a previsão da empresa fosse de apenas 10% (dez por cento) para o APT, prevendo que somente esse percentual do contingente seria demitido nessa condição (o que vai contra toda a jurisprudência, que orbita em torno de 95%), o restante deveria ter sido previsto no API, fato que não ocorreu, pois prevê apenas para 5% (cinco por cento) (0,42%).

47. Mais esse impacto na planilha, geraria um incremento de 2,40% (dois vírgula quarenta por cento) em cada posto, tendo em vistas as incidências sobre o APT, o que levaria à majoração da proposta.

[...]

50. Da forma como se apresentam compostos os custos para a contratação, se cumpridos todos os percentuais legais, o valor final da proposta da Impetrante mereceria um aumento de 9,39% (nove vírgula trinta e nove por cento) no valor total, impactando uma defasagem anual em torno de R\$ 3.450.336,84 (três milhões, quatrocentos e cinquenta mil, trezentos e trinta e seis reais e oitenta e quatro centavos), conforme Planilha de exercício, já mencionada anteriormente (Anexo 9 SEI 1888145), com o resultado resumido a seguir:

R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança -R\$ 7.930.057,44 diferença -17,74% Valor Estimado R\$ 44.689.270,44 Valor Estimado

R\$ 40.209.549,84 Proposta Corrigida -R\$ 3.450.336,84 diferença (Exercício Adm.) -9,39% Proposta Original R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança (Liderança)

51. Além disso, chegamos à conclusão de que, mesmo que a Impetrante “zerasse” seus custos indiretos, bem como não auferisse lucro algum, ainda assim, não conseguiria compor sua planilha, com os percentuais obrigatórios e legais, sem majorar seu preço.

52. Do resultado do exercício comparativo, após reduzir a zero os percentuais dos custos indiretos e do lucro, verificamos que, para compor o seu preço de maneira adequada, cumprindo as exigências legais, normativas e editalícias, o valor final da proposta da Impetrante necessitaria de um aumento de aproximadamente 3,30% (três vírgula trinta por cento), impactando um valor anual em torno de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), conforme calculado em mais uma Planilha de exercício (Anexo 13 SEI 1888188), resumida a seguir:

R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança -R\$ 7.930.057,44 diferença -17,74% Valor Estimado R\$ 44.689.270,44 Valor Estimado

R\$ 37.973.082,12 Proposta Corrigida -R\$ 1.213.869,12 diferença (Exercício Adm.) -3,30% Proposta Original R\$ 36.759.213,00 Proposta Liderança (Liderança)



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

[...]

55. No caso da Impetrante, não comprovou a sua exequibilidade e não poderia ter sido diferente, pois, segundo todos os exercícios e cálculos efetuados, verificamos que não há lastro em sua proposta para compensar um montante tão significativo, após já ter ofertado uma proposta 17,74% (dezessete vírgula setenta e quatro por cento) menor do que o valor estimado da Administração, o que representa uma diferença de R\$ 7.930.057,44 (sete milhões, novecentos e trinta mil e cinquenta e sete reais e quarenta e quatro centavos)."

Logo, permanece íntegra a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo de desclassificação da impetrante pela pregoeira, que foi ratificado pela autoridade impetrada.

Assim, diante da inexistência de direito líquido e certo a ser tutelado na via excepcional do mandado de segurança, não há que se acolher o pedido formulado na inicial.

III – DISPOSITIVO

Isso posto, **JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS e DENEGO A SEGURANÇA**, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Custas pela impetrante, na forma da lei.

Sem honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se a autoridade impetrada e o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada para ciência.

Comunique-se ao e. Desembargador Federal Relator do Agravo de Instrumento nº 5011108-74.2022.4.02.0000/RJ a prolação desta sentença (eventos 37/38).

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se, inclusive o MPF.

Documento eletrônico assinado por **RAPHAEL NAZARETH BARBOSA, Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.jfrj.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **510009737780v11** e do código CRC **29e642c2**.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
7ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): RAPHAEL NAZARETH BARBOSA

Data e Hora: 28/3/2023, às 12:17:24

5041723-70.2022.4.02.5101

510009737780 .V11