

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRA RAZÃO:

À ILMA. SRA. PREGOEIRA DA PREFEITURA DE SANTA LUZIA

Ref.: Pregão Eletrônico para Registro de Preços SRP 053/2019 – Grupo 01
Processo Administrativo nº 109/2019

MEDIPLUS SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 27.243.049/0001-21, com sede na Rua dos Guajajaras, 1470, sala 1707, Barro Preto, Belo Horizonte/MG, CEP 30.180-101, vem, por meio de seu representante legal devidamente habilitado, com base no item 16.1 do Edital em epígrafe e no art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, respeitosamente, à presença de V.Sa., apresentar suas CONTRARRAZÕES em face do recurso pela licitante SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, comprova-se a tempestividade das contrarrazões. Conforme a Ata de Realização do Pregão Eletrônico nº 053/2019 (SRP), a data limite para registro de contrarrazão é 30/08/2019, às 23h59, em sintonia com o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002.

II – SÍNTESE DAS RAZÕES RECURSAIS

Em apertada síntese, a recorrente aduz em sua irresignação: i) a licitante vencedora teria apresentado seus documentos de habilitação em violação ao prazo máximo de 03 (três) horas previsto no Edital, tendo sido ainda contemplada, sem qualquer justificativa, com a abertura de novo prazo, dentro do qual procedeu à juntada de outros documentos, em violação ao princípio da isonomia entre os licitantes; ii) o atestado de capacidade técnica apresentado pela recorrida não atenderia às condições de habilitação estipuladas, já que, o edital exigira a comprovação de 50% (cinquenta por cento) do quantitativo dos serviços pretendidos, e no atestado apresentado pela empresa em análise não constam tais informações; iii) no que tange à proposta ofertada para os serviços previstos no item 6 do Grupo 1, a licitante vencedora teria desobedecido ao critério de julgamento e exequibilidade dos preços imposto pelo instrumento convocatório, tendo apresentado valor que não considerou tributos e encargos legais exigidos pelo Edital; e iv) analisando-se o objeto social da licitante vencedora, constata-se que esta não teria autorização para operar serviços de urgência e emergência, já que tais atividades não se encontram descritas em seu contrato social ou cartão do CNPJ, violando-se o item 3.2.7 do Edital.

As razões recursais são acompanhadas de longa divagação sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, supostamente violado, no entender da licitante recorrente. Em verdade, a licitante SERMEP perverte o sentido desse princípio e contraria as lições da doutrina e os precedentes jurisprudenciais que ela mesma cita ao utilizá-lo como fundamento de pedidos que não se sustentam em qualquer item do edital, mas em formalismos artificialmente construídos por ela, somente.

As presentes contrarrazões sustentam-se no mesmo princípio da vinculação ao instrumento convocatório para requerer que o resultado do pregão não seja alterado com sustentação em formalismos que não estão prescritos no edital e que, por este exato motivo, demonstram-se exacerbados.

Veja-se um dos muitos precedentes jurisprudenciais que demonstram o entendimento bastante pacífico de que devem ser superados o rigor injustificado e o formalismo excessivo, em qualquer fase do processo licitatório (mesmo quando decorrentes de regra prevista no edital, se desnecessária):

“DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. FORMALISMO EXCESSIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. (...) Visa a concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos para a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. 4. Deve-se diferenciar a formalidade do mero formalismo. Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, ainda mais quando é o interesse público da Administração que se encontra em jogo. 5. Remessa necessária improvida”. (TRF 2ª R. - REOMS: 200202010338528 RJ 2002.02.01.033852-8, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo Araújo Filho, j. em 25/05/11)

Vejam, pois, as razões pelas quais são insubsistentes os argumentos apresentados pela recorrente.

III – DA RAZOÁVEL INTERPRETAÇÃO QUANTO AO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO E DA PRERROGATIVA DO PREGOEIRO DE SOLICITAR DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES ADICIONAIS

A recorrente afirma que a licitante vencedora teria violado o item 9.8 do Edital, que assim prevê:

"9.8. Os documentos exigidos para habilitação relacionados nos subitens acima, deverão ser apresentados em meio digital pelos licitantes, por meio de funcionalidade presente no sistema (upload), no prazo máximo de até 3 (três) horas, podendo ser prorrogado a critério do pregoeiro após sua solicitação no sistema eletrônico".

Segundo a recorrente, os documentos em questão teriam sido anexados pela empresa MEDIPLUS SERVICOS MEDICOS LTDA 3 minutos – pasme-se, 3 minutos! – após o prazo estipulado. E como se não bastasse, além da aceitabilidade da documentação fora do prazo determinado e cumprido pelos demais licitantes, teria sido aberto novo prazo para a vencedora, oportunizando-lhe o envio de documentos distintos dos enviados anteriormente, afrontando-se a isonomia entre os concorrentes.

Diante de tal premissa, defende a recorrente que a documentação encaminhada pela empresa MEDPLUS não poderia ter sido conhecida, e tampouco acatada pela i. Pregoeira.

Trata-se de fundamentação que beira o absurdo, pela falta de razoabilidade e atenção ao regime legal aplicável à licitação.

Em verdade, convém esclarecer a verdade dos fatos, primeiramente. Após a declaração de sua proposta como vencedora, uma vez encerrada a fase de lances, a empresa MEDIPLUS foi convocada para envio de documentação às 11h36. A documentação foi enviada às 14h35, mas por uma incompatibilidade no sistema (formato do arquivo comprimido), fora rejeitada. O arquivo foi refeito e reenviado às 14h39, tendo sido aceito pelo sistema, sem maiores problemas. Após o envio e análise prévia da documentação, foi constatado erro material na digitação do valor/hora dos grupos 1 e 6. A i. pregoeira então entrou em contato, via telefone, às 15h30, para correção necessária, o que se deu às 15h45, com a consecutória habilitação no dia seguinte.

A questão a se perscrutar é: estaria tal procedimento – acatar documentação com 3 minutos de lapso temporal e oportunizar prazo ao licitante vencedor para correção de incongruências formais – em desconformidade com o regime legal aplicável ao procedimento em epígrafe? A resposta, obviamente, é negativa.

O mais importante aspecto a ser destacado é de que o intuito do pregão consiste em obter a proposta mais vantajosa do ponto de vista econômico para a Administração, garantindo a igualdade de chances aos concorrentes. Desse modo, tem-se que a interpretação de edital deve ser feita à luz dessa premissa, de sorte que as obrigações ali previstas devem ser cumpridas e observadas, porém, afastando-se em determinados casos o entendimento restritivo e literal, sob pena de desvirtuar a própria finalidade do pregão.

Nesse toar, o princípio da vinculação ao edital, que prevê a necessidade de se observar o disposto no edital, como já consolidado há muito tempo em nossa jurisprudência, não é absoluto e jamais poderia ser utilizado para restringir a concorrência ou tampouco agredir o bom senso e a lógica, até porque, deve ser aplicado em observância ao princípio da razoabilidade, havendo, pois, uma interligação entre os dois. E nesse particular, afigura-se totalmente razoável a aceitação de documentos pelo licitante que oferece o menor preço, mormente se considerado que atuou diligentemente para seguir os passos consignados no Edital.

Por sua vez, a possibilidade de dilação dos prazos no procedimento licitatório é expediente que se coaduna com o poder discricionário do i. Pregoeiro, cuja definição é ditada com perfeição nas lições de José dos Santos Carvalho Filho: "Poder discricionário, portanto, é a prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público" (Manual de Direito Administrativo, 18ª ed., p. 109).

Cumprido ressaltar que o Tribunal de Contas da União (Acórdão 348/2017- Plenário/TCU), abarca a discricionariedade dos pregoeiros diante das ações diligentes na busca de propostas mais vantajosa para a administração, o que está amplamente configurado no presente caso. Mesmo porque não foi demonstrada qualquer irregularidade ou vício que maculasse o presente procedimento.

É de notar que garantir prazo adicional para envio ou correção de documentos, a depender da sua quantidade, extensão, complexidade e outras circunstâncias (como, por exemplo, o funcionamento do canal utilizado para a sessão pública), assegura a observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade nas licitações, mediante o afastamento de formalismos excessivos que somente restringem a competição e impedem que o Poder Público consiga fechar a contratação mais vantajosa ao erário.

Nesse mister, caso a i. Pregoeira adotasse, a ferro e fogo, o prazo de 3 horas fixado no edital, estaria descumprindo a vedação imposta pelo art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/93; o que geraria, por conseguinte, uma ofensa ao princípio da legalidade também.

Dando respaldo a tal fundamentação, o entendimento de Tribunais brasileiros de estimada relevância é favorável à faculdade do pregoeiro prorrogar o prazo para que o licitante vencedor forneça a documentação requerida no edital do certame; o que pode ser observado nos precedentes abaixo colacionados:

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO. DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO. DILAÇÃO DE PRAZO PARA ENTREGA. DOCUMENTO JÁ EXISTENTE. INEXISTÊNCIA DE IRRESIGNAÇÃO DOS DEMAIS LICITANTES. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. 1. O Pregão trata-se de modalidade de licitação que prima pela celeridade (tanto que sua fase externa é realizada em uma única sessão pública), sem olvidar da observância dos princípios da isonomia, da legalidade e da busca de melhor proposta para a Administração. Diferentemente do que sucede em outras modalidades, nesta primeiramente se classificam as propostas e somente após se analisa a regularidade documental do licitante responsável pela proposta vencedora, para avaliar-se sua habilitação. 2. Em regra, não permite a Lei n.º 10.520/2002 ou o Decreto que regulamenta o Pregão, de n.º 3.555/2000, qualquer dilação de prazo para apresentação ulterior de documento pertinente à habilitação da empresa. Se a sua proposta saiu-se vencedora, mas há motivo para que ela não seja habilitada, passa-se à análise da habilitação daquela responsável pela segunda proposta mais vantajosa. 3. Na hipótese, contudo, ao invés de a licitante vencedora juntar no envelope de habilitação (I) a certidão de registro da empresa e (II) o comprovante de sua quitação junto ao Conselho Regional de Administração de Sergipe, como exigido no item do Edital n.º 01/2004, somente acostou aquele primeiro documento, sendo-lhe dado prazo de 24h úteis (portanto inábil a se providenciar o documento se

ele ainda não existisse), com a anuência de todos os demais licitantes (logo sem ofensa à isonomia), para apresentação do faltante, prazo esse fielmente obedecido. Decretar-se a nulidade da licitação em caso desse jaez é de apego excessivo à formalidade, em prejuízo da finalidade maior do certame, da busca de proposta mais vantajosa para a Administração. 4. Apelação a que se nega provimento. (TRF 5, AMS nº 89278/SE, Órgão Julgador: Segunda Turma, Relator: Des^a. Federal Amanda Lucena (Substituta), DJ: 22/09/2009)".

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. LEI ENTRE AS PARTES. PRAZO PARA ENVIO DE PLANILHAS NÃO PREVISTO NO EDITAL. DISCRICIONARIEDADE DO PREGOEIRO. OBSERVANCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. Cuida-se de apelação em Mandado de Segurança objetivando a reforma da sentença de fls. 241/245, que julgou improcedente o pedido de anulação da decisão que desclassificou a impetrante, de forma a reabrir prazo para apresentação de sua planilha de adequação de preços, ou ainda, anular o Pregão Eletrônico nº 003/2008. 2. A r. sentença merece ser mantida. Isto porque o Edital de Licitação sob a modalidade Pregão Eletrônico nº 003/2008, não estipulou prazo para o envio de planilhas, sendo certo que o artigo 25, § 6º do Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, que regulamenta o Pregão na forma eletrônica, estabelece que No caso de contratação de serviços comuns em que a legislação ou o edital exija apresentação de planilha de composição de preços, esta deverá ser encaminhada de imediato por meio eletrônico, com os respectivos valores readequados ao lance vencedor. 3. Não é por outro motivo que o Pregoeiro, com fulcro no art. 11 do Decreto nº 5.450/05, regulamentou o Pregão Eletrônico em apreço, fixando o prazo de 1 hora e 20 minutos para o envio das planilhas. 4. Diante do regramento legal em tela, há certa margem de discricionariedade ao Pregoeiro, no que se refere ao prazo de envio da sobredita planilha de composição dos preços, desde que observado o princípio da razoabilidade, sendo o caso em questão. 5. Apelação conhecida e improvida. (Grifos nossos). (TRF 2, AC nº 200851010096460, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Relator: Des. Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJ: 24/08/2010)".

São razões suficientes para considerar insubsistentes os fundamentos do recurso, nesse particular.

IV – DO ATENDIMENTO DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA ÀS CONDIÇÕES DO EDITAL

Na visão da recorrente, o atendimento aos requisitos de capacidade técnica operacional do licitante vencedor estaria condicionado à demonstração, por intermédio de atestado, de que este teria executado o percentual de 50% (cinquenta por cento) das horas registradas em cada um dos itens previstos no edital.

Assim, ilustrativamente, no que se refere ao item 1 do Grupo I, que tem por objeto 140.160 horas de plantão médico a serem prestadas anualmente, vê-se que tal número de horas dividido pelo regime de plantão ali descrito, 12 horas, resultaria no montante de 11.680 plantões ano, que mensalmente corresponde ao número de 973,33 plantões mês. Assim, na visão de SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA, deveria o licitante vencedor comprovar, ao menos, 486,66 plantões/mês, o correspondente a 50% dos plantões médicos a serem prestados no serviço de urgência e emergência. O mesmo, naturalmente, valeria para cada um dos serviços discriminados nos demais itens do Grupo 1 da licitação em epígrafe, bem como nos demais grupos constantes do Edital.

Trata-se de interpretação que não condiz com a melhor visão da jurisprudência sobre as exigências de capacidade técnica em licitações para registro de preços, motivo pelo qual merece peremptório indeferimento o recurso aviado.

A bem da verdade, a recorrente defende entendimento que, uma vez acatado nesta sede recursal, ocasionaria a nulidade do Edital, malferindo o princípio da competitividade. Isso porque, embora não se negue que a Administração Pública esteja autorizada a fixar de parâmetros quantitativos quando se tratar de comprovação de capacitação técnico-operacional, a exigência da Administração encontrará limites no princípio da razoabilidade, "ex vi" do disposto no art. 37, inciso XXI, da Lei Maior, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Não é necessário conhecer a fundo o Edital para saber que, dentre os itens objeto do certame, nem todos consubstanciam serviços que justificariam comprovação de execução prévia para garantir a esmerada execução do futuro contrato.

Exigências desarrazoadas, como a que se extrai da interpretação personalíssima produzida pela recorrente, não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que, como mencionado, autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis.

A exigência de atestados de capacidade técnica em percentual mínimo de 50% para todos os itens licitados é desarrazoada por não atender ao disposto no art. 30, inciso II e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, que admite essa exigência apenas para "as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado", sendo que essas parcelas devem ser OBRIGATORIAMENTE DEFINIDAS NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, conforme o § 2º do mesmo dispositivo legal.

A esse respeito, ensina Marçal Justen Filho, em "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 5ª ed., p. 305:

"No entanto, qualquer exigência no tocante à experiência anterior, especialmente quando envolver quantitativos mínimos ou restrições similares, dependerá da determinação prévia e explícita por parte da Administração das parcelas de maior relevância e valor significativo. Assim está determinado no § 2º do art. 30."

Não há dúvida de que as parcelas de maior relevância e valor significativo não podem ser a totalidade dos itens licitados, visto que esta integralidade, por englobar todos os itens, compreende não só aquelas parcelas como também as de menor relevância e valor, resultando assim em requisitos excessivamente restritivos à participação no certame.

Há jurisprudência do Tribunal de Contas da União corroborando este entendimento:

Acórdão 170/2007-Plenário, relator Min. Valmir Campelo:

“Ementa: 1. Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, constitui-se clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.”

Acórdão 1.824/2006-Plenário, relator Min. Benjamim Zymler:

“É indevida a exigência de atestado de capacidade técnica em relação a itens não significativos dentro do contexto da obra ou serviço como um todo (...). Com espeque nessas considerações, concluo que a exigência de demonstração de aptidão no desempenho de atividades não devidamente caracterizadas como indispensáveis vai de encontro às normas constitucionais e legais aplicáveis à matéria.”

Acórdão 4091/2012, relator Min. Aroldo Cedraz:

“Ementa: Representação. Pregão eletrônico para registro de preço. Exigência de atestados de capacidade técnica em percentual mínimo de 50% para todos os itens licitados. Ilegalidade (...)”.

A recorrida MEDPLUS SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, em atenção a essas condicionantes legais, considerou em sua proposta que o percentual de 50% a que se referem os itens 9.7.3 e do item 4.1.2, do Anexo I teria relação com o escopo material de profissionais que executariam os serviços: Cirurgião Geral, Clínico/Generalista, Ortopedista e Pediatra. Assim, a apresentação de atestado compreendendo ao menos 2 (duas) das especialidades em referência, atenderia a exigência de “pelo menos 50% (cinquenta por cento) de serviços compatíveis com o objeto desta licitação”, preservando, de modo crucial e mais relevante, a validade das condições editalícias. Nesse particular, a recorrida insiste no integral atendimento às exigências do certame, tendo declarado, no curso da sessão que avaliou seus documentos de habilitação, que os serviços atestados foram prestados nos domínios de Clínica Médica e Pediatria.

É de todo relevante considerar, finalmente, que a exigência de 50% dos quantitativos totais para fins de demonstração da capacidade técnica operacional da licitante parece contrariar a própria natureza do registro de preços, que não se compraz com exigências tão estritas, já que visa atender a uma demanda contingente e incerta, que pode, até mesmo, não vir a se concretizar, sem qualquer ônus para o Poder Público. A exigência de quantitativos de tal modo exacerbados teria sentido, caso demonstrada sua razoabilidade, em contratações com escopo fechado e prazo, mas nunca em licitações para fins de registro de preços.

Improcedentes, portanto, as razões recursais também quanto a este item.

V – DA ADEQUAÇÃO DA COMPOSIÇÃO DE CUSTOS DA PROPOSTA APRESENTADA PELA LICITANTE VENCEDORA

A recorrente ataca, especificamente, um aspecto da composição de custos apresentada pelo proponente vencedor: no que tange à discriminação dos custos do ITEM 6 (Regime de visita para avaliação/interconsulta dos pacientes internados e em observação no Hospital Municipal e UPA São Benedito, até 3 (três) dias na semana e 3 (três) horas por visita, em dias e horários a serem definidos pelos Diretores Técnicos dos respectivos serviços, especialistas em cardiologia e neurologia), alega-se que o proponente não teria atentado para a correta inclusão dos encargos tributários, gerando-se para o item um valor de hora bruta final inferior ao valor líquido pago ao profissional. A partir de tal premissa – ao menos é o que se presume, pois as alegações da recorrente são vagas e genéricas – são elaboradas ilações sobre qual o regime de tributação adequado à prestação dos serviços.

É conveniente observar que tal omissão no cômputo dos ônus fiscais incide sobre item da proposta com repercussão bem limitada sobre o montante total da contratação. A título ilustrativo, e tomando-se por base o valor de referência constante do Edital, tal item corresponde em termos quantitativos a 0,7% (sete décimos por cento) do montante total a ser executado. Não produz, obviamente, qualquer repercussão significativa sobre a execução total dos serviços, considerando-se a premissa de que serão executados os itens do Grupo 01 de modo integrado.

Já evitando questionamentos futuros, e ciente de que estaria assumindo ônus tributários de incidência obrigatória, a proponente vencedora incluiu em sua proposta a observação de que seria respeitado o valor mínimo previsto no item 5.2 do Anexo I ao Edital para pagamento aos profissionais do mencionado Item 6. Além disso, consignou-se que seria feito um ajuste de valores com as taxas de administração relativas aos itens 1 a 5, respeitando-se o valor global do Grupo 01.

A questão central a ser respondida diante da argumentação do recorrente é se a omissão ou eventual incorreção de incidências tributárias na composição de custos apresentada pela licitante vencedora é circunstância capaz de macular a validade da proposta. A resposta, claramente, é negativa.

Crucial destacar que o fato de a planilha apresentada incluir percentuais de tributos a serem retidos e/ou recolhidos em valor menor que o real, de modo algum determina que a licitante fará o recolhimento de tais tributos no percentual ali previsto. O valor de qualquer tributo decorre da legislação fiscal, e a empresa fica obrigada a cumpri-la independentemente do percentual cotado em sua proposta. Como o preço ofertado não pode ser majorado quando da prestação do serviço contratado, a consequência da cotação de tributos em percentuais inferiores ao da previsão legal é a redução da margem de lucro da prestadora do serviço.

Tudo claro, atendida a exequibilidade dos preços ofertados – o que em nenhum momento foi objeto de discussão no âmbito do presente procedimento administrativo.

Além disso, muitas vezes, o percentual de imposto recolhido, bem como o próprio regime de tributação, dependem do resultado contábil da empresa – que somente será auferido no final de cada exercício financeiro. Portanto, é subjetivo de cada empresa, tendo caráter personalíssimo. E por assim ser, diversamente do que supõe a recorrente, não podem figurar como critério de aceitabilidade de proposta os percentuais incidentes, e nem o

regime de tributação.

Destaque-se, nesse sentido, precedente do Tribunal de Contas da União (Acórdão 3090/2009), relatado pelo Ministro Benjamin Zymler:

"REPRESENTAÇÃO. CÂMARA DOS DEPUTADOS. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE OPERAÇÃO DE ELEVADORES. CLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DA EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. NÃO ATENDIMENTO A ALGUNS DOS REQUISITOS DO EDITAL. COTAÇÃO DE PREÇO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE INCOMPATÍVEL COM A REALIDADE LOCAL. APRESENTAÇÃO DE ALÍQUOTAS RELATIVAS A PIS/COFINS NÃO COMPATÍVEIS COM O REGIME TRIBUTÁRIO DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DE ILEGALIDADES QUE OBSTEM A CONTINUIDADE DO CERTAME E DO CONTRATO DELE DECORRENTE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO".

Lê-se ainda no 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".

Vê-se que a não inclusão na proposta, em item de ínfima relevância se contrastados com os demais serviços que se incluem no Grupo a ser contratado, dos encargos legais incidentes, traz à tona a obrigação do Poder Público de manter e considerar a proposta, se verificar que, mesmo com a diminuição do lucro, a oferta ainda é exequível. Trata-se de posicionamento inquestionavelmente válido, 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.

São razões que justificam o pleito de total improcedência da argumentação da recorrente, nesse particular.

VI – DA CORRESPONDÊNCIA DO OBJETO SOCIAL DA LICITANTE VENCEDORA ÀS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS DE HABILITAÇÃO

Finalmente, a recorrente afirma que a licitante vencedora, em seu objeto social, bem como em suas atividades econômicas principal e secundárias estabelecidas no CNPJ (CNAE), não possuiria autorização para a execução de "serviços e urgência, emergência e internação", que constituiriam o cerne da contratação do Grupo 1 do certame.

A alegação, totalmente infundada, leva a crer que a recorrente não avaliou com cuidado a documentação apresentada pela recorrida. No contrato social é possível extrair que o objeto da empresa consiste em "serviços médicos e ambulatoriais em geral, tais como cirurgias, atendimento de urgência e emergência e a consultoria, assessoria e gestão em saúde", o que claramente compreende os serviços de urgência, emergência e internação compreendidos na contratação.

O fato de o cartão do CNPJ da MEDIPLUS SERVIÇOS MÉDICOS LTDA mencionar que atividade econômica principal consiste em "atividades de atenção ambulatorial não especificadas anteriormente" em nada infirma o disposto no contrato social da licitante; pelo contrário, confirma e complementa o que ali está inscrito.

A leitura literal dos documentos indicados (contrato social e cartão do CNPJ) já seria suficiente para infirmar a tese da recorrente, totalmente infundada!

Mesmo que não fosse possível afastar seus argumentos de modo tão imediato, deve-se considerar que, ainda que o edital exigisse ramo de atividade compatível com o objeto licitado como condição de habilitação, caso que não ocorreu, tal disposição deveria ser interpretada extensivamente de modo que possa ampliar a competitividade do certame, facilitando a busca da proposta mais vantajosa, que é o fim de toda licitação.

O Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do acórdão n. 1203/2011, pacificou a questão. No julgado o relator do processo argumentou que impedir que uma empresa participe do certame com base nesse detalhe cadastral é levar a norma a limites muito além do necessário e diminuir a competitividade do certame, o que configura irregularidade grave. Dessa forma, o TCU no julgamento do referido acórdão entendeu que o cadastro de atividades na Receita Federal do Brasil não é motivo suficiente para impedir a participação de empresa. Ainda que o objeto social da licitante vencedora não seja específico relativamente ao objeto licitado, o que se sobrepõe é que comprova suficiente capacitação técnica e experiência para o cumprimento do contrato, atendendo, com folga, ao disposto no art. 30, inc. II, da Lei de Licitações, o qual exige comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível (portanto, não necessariamente igual).

Ainda do TCU, descartando o CNAE como critério exclusivo para apuração da objeto da licitante, veja-se o julgado:

Acórdão nº 42/2014 - TCU - Plenário

"Considerando que diante do decidido no precedente Acórdão 1.203/2011 - Plenário, segundo o qual o Cnae não deveria, sozinho, constituir motivo para a inabilitação em processo licitatório, havendo outros meios de comprovação da compatibilidade do ramo de atuação da empresa com o objeto da licitação, a exemplo o contrato social, o Relator determinou a realização de diligência ao Senac/MG, com vistas à obtenção de cópia do contrato social da licitante vencedora da licitação, bem assim, objetivando o envio de outras informações".

Resta claro, neste último Acórdão, que não é permitida a restrição de participação de uma empresa numa licitação com base apenas no seu registro CNAE ou mesmo nas atividades descritas em seu Contrato Social, pois o

importante é a comprovação de experiência e competência para exercer a atividade que se está licitando. Dessa forma, ciente de que o código CNAE da empresa não pode, por si só, constituir motivo para inabilitação em licitações, é de suma importância esclarecer que o edital do presente certame não traz a exigência do código CNAE como condição habilitatória.

Totalmente inconsistentes, portanto, os fundamentos apresentados pela recorrente, também quanto a este último item.

VII – CONCLUSÃO E PEDIDO

Por todo o exposto, requer-se sejam recebidas as presentes contrarrazões, caso seja conhecido o recurso, demandando-se seja, ao final, reputado DESPROVIDO, julgando-se totalmente improcedentes as razões recursais.

Espera deferimento.

Santa Luzia/MG, 30 de agosto de 2019.

Tiago Simões Leite - CPF 059.539.626-73
MEDIPLUS SERVIÇOS MÉDICOS LTDA

Fechar