

PROCESSAMENTO DE DADOS AMAZONAS S/A.

Referência: **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2018**

Assunto: **DECISÃO DO PREGOEIRO, REPOSTA AO RECURSO E CONTRARRAZÕES AO RECURSO.**

Objeto: **Contratação de empresa especializada no provimento de mão de obra, para a prestação de serviços de digitador, pelo menor preço unitário, para atender demandas temporárias e contínuas, vinculadas à solução de sistemas baseados em TIC – Tecnologia da Informação e Comunicação da PRODAM, conforme especificações detalhadas no Edital e anexos do processo em epígrafe.**

Recorrente: **COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA**

Recorrida: **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA.**

Ao Ilustríssimo Senhor Presidente da PRODAM.

I. DO RELATÓRIO

1. **GILSON TEIXEIRA DE SOUZA**, Pregoeiro, recebeu por meio dos Protocolos nº^s **004.0008155.2018** e **004.0008314.2018**, respectivamente, as Razões do Recurso interposto pela empresa **COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA** e as contrarrazões da empresa **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA**, contra sua decisão tomada no Pregão Eletrônico 05/2018.
2. Em síntese, alega a Recorrente:
 - a. Desconformidade da habilitação quanto a deficiência da apresentação da qualificação técnica;
 - b. Não conformidade na comprovação no Documento de Habilitação, referente ao Balanço Patrimonial;
 - c. Planilha de Composição de Custo em desconformidade com o Edital.



GOVERNO DO ESTADO DO
AMAZONAS

3. Em Síntese, contrapõe a Recorrida:
 - a. Devem ser exigidos atestados que comprovem aptidão para a gestão de mão de obra, ao invés da comprovação de execução de serviços idênticos;
 - b. Atendeu plenamente o Edital, apresentou cópia do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, **na forma da lei** conforme solicitado no instrumento convocatório;
 - c. Seguiu o modelo instituído pela Instrução Normativa no. 02/2008, do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão, que estabelece as diretrizes para contratação de serviços terceirizados.

4. É o que basta relatar.

II. DA ANÁLISE DO RECURSO E DAS CONTRARRAZÕES

5. O Pregoeiro, responsável pelo Pregão Eletrônico nº 05/2018, analisou o Recurso interposto, de acordo com o que determinam as normas sobre procedimentos de licitação na modalidade pregão, que o condiciona aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, proibidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da economicidade, da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade, conforme art. 3º da Lei nº 8.666/93 e alterações.

6. **Desconformidade da habilitação quanto a deficiência da apresentação da qualificação técnica**

7. Alega a recorrente que a recorrida não apresentou atestado de capacidade técnica compatível com objeto da licitação.

8. Prevê o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal que o procedimento licitatório “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômicas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

9. A Lei de Licitações, por sua vez, indicou em seu art. 30 que podem ser exigidos atestados com o objetivo de comprovar a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, bem como a qualificação da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.



GOVERNO DO ESTADO DO
AMAZONAS

10. Decorre dessa previsão o enunciado da Súmula 263 do TCU que indica ser legal para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, desde que limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, *“a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.”*

11. Ocorre que, apesar do art. 30 e da Súmula/TCU 263 se referirem, respectivamente, à comprovação de **“atividade pertinente e compatível”** e **“serviços com características semelhantes”**, é bastante comum verificar editais que trazem a necessidade de os licitantes apresentarem atestados de capacidade técnica que comprovem a execução específica do objeto do certame, sob pena de inabilitação.

12. Foi exatamente essa a situação posta à análise do TCU no Acórdão 553/2016-Plenário da relatoria do Min. Vital do Rêgo.

13. No caso, o órgão realizou pregão eletrônico para a contratação de serviços de secretariado e entendia ser *“obrigatória a desclassificação de qualquer licitante que não cumprisse o exigido e não comprovasse, por atestados, na forma, quantidade e prazo definidos no edital, que já houvesse prestado serviços de secretariado”*, desconsiderando, assim, quaisquer atestados que comprovassem a execução de serviços em mão de obra distinta, como limpeza, apoio administrativo, jardinagem, etc.

14. Ao final, concluiu o Tribunal de Contas da União que, **em licitação para serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, devem ser exigidos atestados que comprovem aptidão para gestão de mão de obra, ao invés da comprovação da boa execução de serviços idênticos.**

15. Destacou-se também a possibilidade de que situações excepcionais requeiram a comprovação de capacidade técnica específica do objeto em disputa. Nessas hipóteses, de acordo com o TCU, a consignação pública e expressa das razões que fundamentam da exigência torna-se requisito indispensável.

16. A propósito, não se trata de entendimento recente, conforme é possível constatar nos seguintes acórdãos relacionados:

“[D]eve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade.”

Acórdão 1.140/2005-Plenário.

“111. Nesse ponto, parece residir a principal discussão a ser enfrentada – que espécie de aptidão deve ser requerida para a execução de contratos de



GOVERNO DO ESTADO DO
AMAZONAS

serviços de natureza continuada, em que esteja caracterizada cessão de mão de obra. (...)

*114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, **interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais.** É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado.”*

Acórdão 1.214/2013 – Plenário.

“1.7.1. nos certames para contratar serviços terceirizados, em regra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra, e não a aptidão relativa à atividade a ser contratada, como ocorrido no pregão eletrônico (...);

1.7.2. nos casos excepcionais que fujam a essa regra, devem ser apresentadas as justificativas fundamentadas para a exigência, ainda na fase interna da licitação, nos termos do art. 16, inciso I, da IN 02/08 STLI;”

Acórdão 744/2015 – 2ª Câmara.

17. Conforme acima exposto julgo **improcedente** o argumento da recorrente.
18. **Da não conformidade na comprovação no Documento de Habilitação, referente ao Balanço Patrimonial;**
19. Alega a recorrente que em atendimento a vinculação ao instrumento convocatório, a empresa **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA** deveria ter sido inabilitada, por ter desatendido ao item **21.2.12**, do **Anexo 2** do instrumento convocatório, uma vez que a empresa não teria encaminhado, junto ao balanço patrimonial, as notas explicativas, e sugere a recorrida pela continuidade do certame, recusando-se a proposta da empresa **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA** e retornando-se à fase de aceitação de proposta, para solicitar o envio de seus documentos.



20. Ora, vejamos o que diz o item 1.3, do Anexo 2 do instrumento convocatório (o correto)

1.3 Qualificação Econômico-Financeira:

- a) *Certidão negativa ou positiva de existência de ação de recuperação judicial de falência ou concordata, expedida pelo Cartório de Distribuição da sede da licitante, expedida nos últimos 90 (noventa) dias que antecederem a abertura da licitação;*
- b) *Cópia do **balanço patrimonial e demonstrações contábeis** da licitante, do último exercício social, devidamente registrados na Junta Comercial, **na forma da lei**1. Em se tratando de empresas regidas pela Lei 6.404 de 15/12/1976, essa comprovação deverá ser feita através da publicação na Imprensa Oficial, apresentando a boa situação financeira da licitante, vedada a sua substituição por balançotes ou balanços provisórios. Os demonstrativos poderão ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de três meses da data prevista para realização desta licitação. (Devem-se incluir no balanço patrimonial os Termos de Abertura e Encerramento). **Deverá comprovar que possui capital social registrado ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior, a 10% do valor global de sua proposta.***

¹ **Na forma da lei:**

- Indicação do número das páginas e número do livro onde estão inscritos o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício no Livro Diário, acompanhados do respectivo Termo de Abertura e Termo de Encerramento do mesmo - § 2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02; Art. 1.180, lei 10.406/02; art. 177 da lei 6.404/76;

- Assinatura do contador e do titular ou representante legal da Entidade no Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício - § 2º do art. 1.184 da lei 10.406/02; § 4º do art. 177 da lei 6.404/76.

- Prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (carimbo, etiqueta ou chancela da Junta Comercial) – art. 1.181, lei 10.406/02; resolução CFC nº 563/83; § 2º do art. 1.184 da lei 10.406/02.

- Demonstração de escrituração Contábil/Fiscal/Pessoal regular – NBC T 2 (Resolução CFC 563/83; art. 179, lei 10.406/02; art.177 da lei 6.404/76; OU as empresas obrigadas ao envio do SPED CONTÁBIL poderão apresentar o recibo de entrega e o termos de abertura e de encerramento constantes na escrituração contábil digital.

- Boa situação financeira – art. 7.1, inciso V da IN/MARE 05/95.

- c) *Comprovação da boa situação financeira da licitante, aferida com base nos índices de Liquidez Geral (ILG), maiores que um (>1), aplicando a seguinte fórmula:*

$$\frac{\text{ATIVO CIRCULANTE} + \text{REALIZÁVEL A LONGO PRAZO}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE} + \text{PASSIVO NÃO CIRCULANTE}}$$

- d) *A comprovação dos itens b) e c) deverá ser feita através do Balanço Patrimonial do último exercício publicado (contendo termo de abertura e encerramento), **assinado por profissional devidamente habilitado pelo conselho de classe.***

21. Como relata o resumo da sessão pública do site licitacoes-e, os documentos de habilitação foram solicitados à empresa **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA** que, dentro do prazo estipulado no instrumento convocatório, apresentou todos os itens necessários para cumprir o disposto no instrumento convocatório.

22. Encaminhou também, balanço patrimonial de sua empresa e demonstração de resultado de exercício, com a finalidade de comprovar a situação financeira da recorrida.

23. Este pregoeiro e sua equipe de apoio, que após análise do conteúdo enviado, julgou suficientes as demonstrações apresentadas pela recorrida, para comprovar todos os itens solicitados no instrumento convocatório, e procedeu à aceitação da proposta, dando oportunidade de recurso às empresas, como assim o fez a Recorrente.





24. Acolhido o recurso, observa-se que a recorrente apegar-se à obrigatoriedade da empresa de possuir, em seu conjunto de demonstrações contábeis, as notas explicativas e o fluxo de caixa, sendo que a empresa **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA** deveria tê-los apresentado, como diz o instrumento convocatório, “na forma da lei”.

25. Quanto à obrigatoriedade das empresas elaborarem notas explicativas e fluxo de caixa referentes às demonstrações contábeis, trata-se de conduta estabelecida por norma do Conselho Federal de Contabilidade - CFC, visando à melhoria da função da contabilidade, que é fornecer informações aos seus usuários. Não há o que questionar.

26. Já com relação à redação do instrumento convocatório, que solicita a apresentação do balanço patrimonial como qualquer outra demonstração contábil “na forma da lei”, é possível interpretar a redação como **o documento elaborado em harmonia com o que a legislação prevê e o CFC normatiza**. Ademais, a ausência da apresentação das notas explicativas e a demonstração do fluxo de caixa não implica na conclusão de que a empresa não produza suas demonstrações na forma da lei, apenas que não há necessidade das notas explicativas para comprovar o que a Administração solicita.

27. Na situação presente, ocorre que o balanço patrimonial apresentou os elementos necessários e foi suficiente para comprovar a habilitação da empresa quanto ao item questionado (1.3, do Anexo 2 do instrumento convocatório).

28. A recorrente alega que a ausência de notas explicativas compromete a habilitação da empresa, entretanto, questiona-se: qual teor de conteúdo das notas explicativas iria comprometer a comprovação do cumprimento do item 1.3, do Anexo 2? Além disso, como poderia proceder a recusa da proposta se a nota explicativa vem apenas conter informações complementares aos usuários, mas não possui a característica de alterar valores do balanço patrimonial ou ainda de qualquer outra demonstração?

29. O que se percebe no caso é que a empresa Recorrente tenta apegar-se a excessivos rigores burocráticos, para obter a desclassificação da Recorrida algo já combatido pela doutrina administrativa, onde como exemplo, podemos citar os ensinamentos do jurista administrativo, Marçal Justen Filho, em seu livro Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos 11ª Edição de 2005, p. 60, manifestou-se:

*“O princípio da **proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso**. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. (...) Os princípios da **proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos**. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais. Daí a advertência de Adilson de Abreu Dallari, para quem: **(destaque nosso)***

*“existem claras manifestações doutrinárias e já há jurisprudência no sentido de que, **na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva**; (...) Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isso não pode ser colocado como excludente do licitante.” **(destaque nosso)***



GOVERNO DO ESTADO DO
AMAZONAS

...

*Nesse panorama, deve-se interpretar a Lei e o Edital, como veiculando exigências instrumentais. A apresentação de documentos, o preenchimento de formulários, a elaboração das propostas não se constituem em condutas ritualísticas. **Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se de modo mais conforme ao texto da lei.** Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa. **(destaque nosso)***

*Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulamentação originariamente imposta na Lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. **Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à inviabilidade, à inabilitação ou à desclassificação.**"(destaque nosso)*

30. Deste modo, de posse dos documentos apresentados pela empresa quando da sua habilitação, sendo eles o balanço patrimonial e a demonstração de resultado do exercício, não se pode tirar outra conclusão se não a de que a empresa conseguiu demonstrar claramente a comprovação de sua capacidade econômica por meio dos documentos apresentados e exigidos no instrumento convocatório. Ademais, caso não fosse comprovada a capacidade econômica financeira, a empresa já teria sido inabilitada durante a fase de análise dos documentos.

31. O que se põe aqui é que exigir a apresentação das notas explicativas não vai interferir em nada no resultado do certame, não sendo possível e cabível que o excesso de formalismo e a burocracia sejam colocados acima de princípios como o da proporcionalidade, da economicidade e a razoabilidades na busca da proposta mais vantajosa para a Administração, invocando os ensinamentos do jurista administrativo Marçal Justen Filho, já citados anteriormente. Veja bem, não estamos aqui a defender que as regras previstas no instrumento convocatório não devem ser seguidas, mas há que se diferenciar documentos que habilitem a empresa frente a documentos extras que somente explicariam os valores que constam no balanço enviado. Até porque, as notas explicativas não têm a função de alterar valores do balanço patrimonial, apenas de explicar algum detalhe dos seus componentes, como seu próprio nome já diz.

32. Portanto, em que pese à empresa não ter apresentado notas explicativas das demonstrações contábeis, verifica-se, que através de **OUTROS DOCUMENTOS IDÔNEOS**, restou devidamente **COMPROVADA À CAPACIDADE ECONÔMICA** da Recorrida.

33. Apesar de toda argumentação supracitada, e objetivando a isonomia de seus atos, este Pregoeiro em conformidade com o item 18.6 do instrumento convocatório, solicitou a recorrida a apresentação de todas as demonstrações contábeis, que foi prontamente atendido conforme constante nos autos.

34. Portanto, conclui-se que a pretensão da Recorrente quanto à desclassificação da Recorrida, **é improcedente.**



GOVERNO DO ESTADO DO
AMAZONAS

35. **Planilha de Composição de Custo em desconformidade com o Edital e não desconto do Ticket referente a parte dos empregados.**

36. Desclassificar empresa licitante ao argumento de não ter atualizado sua planilha de preço após lance em pregão eletrônico tem sido refutado pelo Tribunal de Contas da União, ainda que se trate de erro, verbis:

*(Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (Acórdão 1.8111-2014 - Plenário) - **destacamos.***

37. Nesse contexto, se compreende possível permitir que a empresa ofertante da melhor proposta possa corrigir a planilha apresentada durante o certame. No entanto, essa possibilidade não pode resultar em aumento do valor total já registrado que serviu de parâmetro comparativo entre os participantes e este Pregoeiro em conformidade com o item 18.6 do instrumento convocatório, solicitou a recorrida a apresentação de sua proposta de preços considerando a participação dos empregados conforme legislação vigente, o que foi prontamente atendido e consta nos autos. Observa-se ainda que o valor da proposta global da Recorrida é de **R\$ 3.807.000,00** menor do que a proposta da Recorrente **R\$4.048,420,20**. Julgo **improcedente** o argumento da Recorrente.

III. DA DECISÃO

38. Por fim, baseando-se nos princípios da isonomia, da economicidade, do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório, da moralidade, da busca da proposta mais vantajosa para Administração e de transmitir transparências nos atos por mim praticados, decido:

- a) Receber o Recurso e Contrarrazões ao Recurso por serem tempestivos com base nas disposições dos incisos VII do Art. 11 do Decreto 5.450/05;
- b) Acolher o recurso interposto pela licitante COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA para no mérito **DECIDIR** pelo **INDEFERIMENTO** do recurso;
- c) Mantenho minha decisão anteriormente proferida **DECLARANDO VENCEDORA** a Recorrida **ILHA SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇO LTDA** por atender a todos os itens conforme determinado no instrumento convocatório; e
- d) Repassar o entendimento deste Pregoeiro à apreciação da Autoridade Superior para no caso de entendimento no mesmo sentido, adotar às medidas necessárias para continuidade do presente certame, ou, em caso contrário, reformar o ato aqui praticado.

Manaus, 09 de novembro de 2018.


Gilson Teixeira de Souza
Pregoeiro