

À ILMA. COMISSÃO ESPECIAL DE CHAMAMENTO PÚBLICO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SALVADOR – BAHIA

Acórdão 1.811/2014:

Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. **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.

(TCU, Acórdão nº 1.811/2014-Plenário, Representação, relator: Ministro Augusto Sherman, data da sessão: 09/07/14, Plenário.)

Chamamento Público – SMS Nº 002/2021

INSV – INSTITUTO DE SAÚDE NOSSA SENHORA DA VITÓRIA, pessoa jurídica sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 13.824.560/0001-02, com sede na Rua Sebastião Dias nº S/N - Santo Amaro/BA, Campinhos, neste ato, representado por **VALERIANO JOSÉ DE FREITAS NETO**, brasileiro, casado, advogado, portador do RG n.º 0249062550, SSP/BA., vem, respeitosamente, à presença de V.S.as, na forma do subitem 7.2 do Edital e com arrimo no art. 109, parágrafo 3º, da Lei n 8.666/93, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face à Decisão de Julgamento Das Propostas de Trabalho proferida no bojo do Chamamento Público – SMS N° 002/2021, com fundamentos de fato e de Direito a seguir expostos.

1. Da tempestividade.

Nos termos do art. 109, parágrafo 3°, da Lei n 8.666/93, bem como previsto no subitem 7.2 do Edital, o prazo para a apresentação de recurso administrativo da decisão de desclassificação da Licitante é de 05 (cinco) dias úteis contados da publicação da decisão.

Sendo assim, tendo em vista que a publicação foi realizada em 22/06/2022 e nos dias 23/06/2022 e 24/06/2022 não houve expediente no Órgão devido ao feriado de São João, o termo final para apresentação do recurso é 01/07/2022.

Portanto, aviado na presente data, revela-se tempestivo.

2. Breve síntese das razões recursais.

Em 22/06/22, a Comissão Especial de Chamamento público desclassificou a Licitante do certame licitatório em análise, adotando, para tanto, a seguinte argumentação:

“SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE OLIVEIRA DOS CAMPINHOS
– INSV – INSTITUTO DE SAÚDE NOSSA SENHORA DA VITÓRIA

da análise da apresentação da sua Proposta Orçamentária, verificou-se que a Entidade:

- i. ausência de previsão de gratificação normativa legal (setor fechado) para as categorias (Enfermeiro e Técnico de Enfermagem) que atuam na Urgência e Emergência da rede Municipal e referentes à Responsabilidade técnica dos profissionais para as categorias que se aplicam;*

- ii. *não adequou a previsão do adicional de insalubridade para a categoria Farmacêutico o que diverge da legislação (20% sobre o salário base);*
- iii. *não aplicou adequadamente a incidência prevista do quadro de encargos sociais e trabalhistas (Grupo A) no quadro orçamentário analítico (A.3 – Encargos sociais incidentes sobre a remuneração), assim como (Grupos B, C, D, E e F) no quadro orçamentário analítico (A.4 – Provisionamento) e no quadro detalhado de despesas de pessoal, uma vez que os percentuais divergem nos respectivos quadros;*
- iv. *aplicou indevidamente suposta isenção tributária na planilha de encargos sociais e trabalhistas, tendo em vista que não foi constatado por esta Comissão que a referida entidade é detentora do CEBAS ou quaisquer imunidades tributárias correlata.*
- v. *Nestes termos, a Comissão decidiu pela desclassificação da Entidade por descumprir os itens 4.4.3 e 11.4, Seção B c/c item 2 da Seção C do Edital e dos princípios da legalidade, vinculação ao instrumento convocatório, isonomia e no da primazia da verdade real, na forma deste Parecer.”*

Em síntese, a Ilma. Comissão Especial de Chamamento Público identificou **supostos** erros na incorridos pela Licitante na elaboração da sua planilha orçamentária

Ocorre que, conforme restará a seguir evidenciado, a fundamentação utilizada para desclassificar a licitante não merece prosperar, tendo em vista que não guarda correspondência com o conteúdo da proposta orçamentária apresentada em plena conformidade com as exigências editalícias, tampouco com disposto na legislação que rege a

matéria e com o sedimentado posicionamento do Tribunal de Contas da União a respeito do tema.

3. Das razões recursais.

3.1. Da impossibilidade de desclassificação da licitante diante de erros de preenchimento na planilha orçamentária. Inteligência do artigo 43, §3º, da lei nº 8.666/93 e da jurisprudência preponderante do TCU e dos Tribunais superiores a respeito do tema.

Sob uma interpretação estritamente literal/gramatical, a Lei Geral de Licitações confere à comissão de licitação a possibilidade **de efetuar diligência para complementar a instrução do processo licitatório**. Senão, vejamos:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§3º. É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, **a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo**, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Ocorre, no entanto, que de acordo com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, o dispositivo legal não veicula uma simples discricionariedade ao gestor público, mas sim **um verdadeiro dever de ação nas situações em que a diligência se mostrar necessária e adequada**.

É pacífico o entendimento do Tribunal de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, §3º). É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, *in verbis*: **“atente para o disposto no art. 43, §3º,**

abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”.

Nessa linha de raciocínio, a Corte de Controle Federal tem admitido e até mesmo exigido que os órgãos/entidades promovam diligência com vistas a corrigir erros de natureza meramente formal, de modo a **RESGUARDAR O PRÍNCIPIO DA COMPETITIVIDADE**.

É pressuposto lógico para a aplicação deste entendimento que a eventual retificação da planilha, por óbvio, não possa acarretar aumento no preço global da proposta.

Em resumo, omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não ensejam necessariamente a antecipada desclassificação das respectivas propostas, devendo a administração pública promover as adequadas diligências junto às licitantes para a devida correção das eventuais falhas, sem a alteração, contudo, do valor global originalmente proposto, em consonância, por exemplo, com o disposto nos seguintes Acórdãos do Tribunal de Contas da União:

Acórdão 1.211/2021:

Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).

O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, DEVE sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea h; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo

documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021) , não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

(TCU, Acórdão nº 1211/2021-Plenário, Representação, Processo TC nº 018.651/2020-8, relator: ministro Walton Alencar Rodrigues, data da sessão: 26/5/21, ata 18/2021 - Plenário.)

Acórdão 3.340/2015 – Plenário:

(...) Quanto à “**inabilitação por falha sanável de uma das proponentes**”, a irregularidade foi caracterizada a partir da inabilitação do Instituto Viver em virtude da apresentação de cópias não autenticadas.

É pacífico o entendimento do Tribunal de que **falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação**, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, § 3º). É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, *in verbis*: “atente para o disposto no art. 43, § 3º, abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”.

(TCU, Acórdão nº 3.340/2015-Plenário, Representação, Processo TC nº 018.450/2013-0, relator: ministro Bruno Dantas, data da sessão: 09/12/15, ata 51/2015 - Plenário.)

Acórdão 1.811/2014:

Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. **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.**

(TCU, Acórdão nº 1.811/2014-Plenário, Representação, relator: Ministro Augusto Sherman, data da sessão: 09/07/14, Plenário.)

Neste mesmo sentido, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL. FIOCRUZ. ERROS MATERIAIS NAS PLANILHAS DE CUSTOS APRESENTADAS PELO IMPETRANTE. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. ART. 29-A, § 2º DA INSTRUÇÃO NORMATIVA MPOG Nº 02/2008. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. 1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MPE - Engenharia e Serviços S/A contra ato omissivo do Pregoeiro do Pregão Presidencial nº 000.000.001-91012/2016-BM da Fundação Oswaldo Cruz ("FIOCRUZ"), objetivando compelir a Autoridade Coatora à conceder oportunidade/prazo para saneamento dos equívocos que fundamentaram sua desclassificação no certame. 2. **Segundo disposto no § 2º do art. 29-A da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008, aplicável ao Pregão ora em análise, a mera existência de erros materiais ou de omissões nas planilhas de custos e preços referentes à contratação de serviços não deve ensejar, desde logo, a desclassificação das respectivas propostas, devendo a administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não haja necessidade de majoração do preço ofertado e que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação.** 3. Além disso, a proposta mais vantajosa foi alcançada pelo impetrante (R\$ 35.598.060,98), vindo a empresa vitoriosa a apresentar lance

quase quatro milhões de reais superior ao citado montante (R\$ 39.500.000,00), o que reforça a necessidade de oportunizar a correção de possíveis erros de preenchimento da planilha, de modo a tornar mais efetivo o critério do menor preço perquirido no pregão ora em análise. 4. Remessa necessária desprovida. (TRF-2 - REOAC: 00451195320164025101 RJ 0045119-53.2016.4.02.5101, Relator: MARCELO PEREIRA DA SILVA, Data de Julgamento: 07/03/2019, 8ª TURMA ESPECIALIZADA)

Por todo o exposto, indubitável concluir que a constatação de erros na composição da planilha orçamentária da Licitante não seria suficiente para que a Comissão de Licitação procedesse à imediata desclassificação, devendo promover diligências com o objetivo de sanar tais erros desde que, contudo, não ocasionasse o aumento do valor global da proposta.

Ocorre que, **a Licitante atendeu em sua proposta orçamentária todos os requisitos contidos na diligência complementar realizada pela ilma. Comissão Especial de Chamamento Público, padecendo, portanto, a decisão de desclassificação de reforma.**

Senão, vejamos.

3.2. Do mérito do Recurso Administrativo. Impugnação específicas às alegações de erros contidos na proposta orçamentária apresentada pela Licitante.

A seguir, ponto a ponto, as alegações de erros contidos na planilha orçamentária da Licitante indicadas pela Comissão Especial de Chamamento Público seguida das razões de improcedência, que impõem a reforma da decisão de desclassificação:

- I. **ausência de previsão de gratificação normativa legal (setor fechado) para as categorias (Enfermeiro e Técnico de Enfermagem) que atuam na Urgência e Emergência da rede Municipal e referentes à Responsabilidade técnica dos profissionais para as categorias que se aplicam;**

O INSV - Instituto Nossa Senhora da Vitória é integrante da categoria econômica representada pelo Sindicato dos Hospitais e Estabelecimentos de Saúde do Estado da Bahia - SINDIHOSBA.

A composição da planilha de Recursos Humanos teve como base a Convenção Coletiva de Trabalho de 2020/2022, não havendo neste documento qualquer exigência de pagamento de adicional de setor fechado para profissionais de enfermagem que atuem em unidades de urgência e emergência, dessa forma, quanto a este ponto, não há que se falar em descumprimento por parte do INSV na elaboração da proposta orçamentária.

Em relação a gratificação do profissional enfermeiro coordenador do serviço de enfermagem, a CCT do Sindicato do Enfermeiros da Bahia não estabeleceu com a devida exatidão, aplicando-se, portanto, o percentual do adicional de 10% sobre o salário base previsto para o cargo de “Gerente Operacional” similar ao cargo em comento. A seguir:

1	Gerente Operacional (10% RT)	Administração	44hs	R\$ 5.300,00	R\$ 242,40	R\$ -	R\$ 530,00
---	------------------------------	---------------	------	--------------	------------	-------	------------

Em face ao exposto, conclusão outra não se extrai senão o atendimento aos requisitos contidos no edital a respeito do tema ora ventilado.

II. não adequou a previsão do adicional de insalubridade para a categoria Farmacêutico o que diverge da legislação (20% sobre o salário base);

Em resposta à diligência complementar realizada pela ilma. Comissão Especial de Chamamento Público, o INSV apresentou Ofício contendo o saneamento solicitando, apresentando, para tanto, a planilha com as respectivas adequações.

1	Farmacêutico (20% Insalubridade + 10% RT)	Farmácia	40hs	R\$ 5.200,00	R\$ 242,40	R\$ -	R\$ 1.560,00
---	---	----------	------	--------------	------------	-------	--------------

Foi previsto na proposta de RH o quantitativo mínimo de 01 (um) profissional Farmacêutico, com carga horária semanal de 40 horas, com salário base de R\$ 5.200,00, 20%

de insalubridade do salário base no valor de R\$ 1.040,00, 10% de gratificação por Responsabilidade Técnica no valor de R\$ 520,00.

Em simples cálculo somatório, encontra-se o montante de R\$ 1.560,00 (um mil, quinhentos e sessenta reais), conforme foi previsto na planilha de composição de RH. Resta inconteste, portanto, que a Licitante adequou os valores em conformidade com a CCT – SINDIFARMA, vigente à época de sua composição.

III. não aplicou adequadamente a incidência prevista do quadro de encargos sociais e trabalhistas (Grupo A) no quadro orçamentário analítico (A.3 – Encargos sociais incidentes sobre a remuneração), assim como (Grupos B, C, D, E e F) no quadro orçamentário analítico (A.4 – Provisionamento) e no quadro detalhado de despesas de pessoal, uma vez que os percentuais divergem nos respectivos quadros;

Em atendimento à diligência complementar realizada pela ilma. Comissão Especial de Chamamento Público, o Licitante apresentou Ofício de saneamento à época que foi solicitado, colacionando a planilha orçamentária com as devidas adequações.

No quadro orçamentário analítico, referente aos encargos sociais e trabalhistas incidentes sobre a remuneração foi previsto o percentual de 38,45%, devidamente atendido pela licitante que, aplicando a referida porcentagem chegou ao valor de R\$ 62.719,51 (sessenta e dois mil, setecentos e dezenove reais e cinquenta e um centavos).

Somando os valores acima indicados, encontra-se o montante de R\$ 301.469,50 (trezentos e um mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e cinquenta centavos), uma vez que o INSV possui imunidade tributária.

Em relação os grupos dos encargos sociais foi realizado à época do saneamento a correção do cálculo de incidência prevista no quadro de encargos sociais e trabalhistas,

sendo o percentual alterado de 1,88% para 1,85%, onde se observa os valores finais iguais em todas as planilhas.

- IV. aplicou indevidamente suposta isenção tributária na planilha de encargos sociais e trabalhistas, tendo em vista que não foi constatado por esta Comissão que a referida entidade é detentora do CEBAS ou quaisquer imunidades tributárias correlata.**

O INSV – Instituto de Saúde Nossa Senhora da Vitória impetrou, em dezembro de 2021, Mandado de Segurança tombado sob a numeração 28192 – DF (2021/0356391-8). Senão, vejamos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 28192 - DF (2021/0356391-8)

RELATOR : **MINISTRO MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5)**
IMPETRANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE OLIVEIRA DOS CAMPINHOS - INSV - INSTITUTO DE SAUDE NOSSA SENHORA DA VITORIA
ADVOGADOS : GUILHERME GUERRA REIS - ES010983
RENATA APARECIDA DE LIMA - MG154326
IMPETRADO : MINISTRO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

DECISÃO

MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DO MINISTRO DA SAÚDE QUE NEGOU PROVIMENTO A RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DO CEBAS. ATO FUNDAMENTADO NO DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI COMPLEMENTAR. AFRONTA AO ENTENDIMENTO DO STF PROFERIDO EM REPERCUSSÃO GERAL - TEMA 32/STF. RE 566.622/RS. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR.

A decisão liminar obtida nos autos do referido *mandamus*, tem sido utilizada nos processos de pagamento mensal do contrato nº490/2021, e, inclusive, tem sido aceito pela SMS/FMS.

Além disso, encontra-se em tramitação na própria SMS processo administrativo nº 5470/2022, para adequação da planilha orçamentária, em reconhecimento da adquirida imunidade tributária através de decisão liminar expedido pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Entendimento em sentido contrário, ou seja, de modo a não reconhecer a medida liminar concedida pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, significará o descumprimento ilegal, numa perspectiva formal e material, de uma decisão judicial cogente, trazendo à lume a responsabilidade dos agentes deste modo atuarem.

4. Dos pedidos.

Ante às razões fáticas e jurídicas delineadas na presente peça, pleiteia a empresa Recorrente:

- a) Que esta Ilma. Comissão Especial de Chamamento Público receba o presente recurso e, no mérito, entenda pela sua total procedência, de modo a reformar a decisão que desclassificou o INSV - Instituto Nossa Senhora da Vitória do Chamamento Público nº 002/2021, possibilitando o prosseguimento da Licitante nas fases subsequentes do presente certame licitatório;
- b) Em caso de prosperar outro entendimento por parte desta, requer que seja a presente manifestação encaminhada à apreciação da Autoridade Superior do Órgão Licitante, para que, em última análise, decida sobre seu mérito, em conformidade com o disposto no § 4º, do art. 109, da Lei Federal nº 8.666/93.

Nestes termos, pede deferimento.

Salvador, 30 de Junho de 2022.

VALERIANO JOSE DE FREITAS
Assinado de forma digital por VALERIANO JOSE DE FREITAS
NETO:43820549587
Dados: 2022.06.30 19:59:17 -03'00'

INSV – INSTITUTO DE SAÚDE NOSSA SENHORA DA VITÓRIA

CNPJ Nº 13.824.560/0001-02