



730
C

PARECER JURÍDICO

Vem a esta assessoria jurídica, para parecer, procedimento licitatório na modalidade Pregão, com a finalidade de contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços de psicologia, fonoaudiologia e nutrição, na sede do Instituto. Em razão do recurso interposto pela empresa NPF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. ME, fora aberto prazo para contrarrazões e a empresa vencedora FATOR FUNCIONAL DE SAÚDE LTDA., utilizando-se desta prerrogativa, assim o fez.

Em suma, a recorrente fundamenta as suas razões de recursos nos seguintes fatos:

- a) inscrição da atividade principal junto à Receita Federal do Brasil divergente ao objeto licitado: o ramo de atividade para fins de enquadramento tributário não interfere daquele constante no objeto social da empresa, já que previsto, no referido documento, a prestação de serviços de psicologia, apresentando, inclusive, registro junto ao Conselho Regional de Psicologia, o que a habilita para a exercício das atividades licitadas;
- b) utilização de equipamento de comunicação durante a realização do certame: o edital não obsta a sua utilização, desde que não perturbe o andamento dos trabalhos, o que foi devidamente observado pela licitante vencedora;
- c) não concessão do prazo de 05 (cinco) minutos para apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada: conforme disposições em ata, foi concedida a oportunidade do representante legal da recorrente para apresentação de melhor preço, o que, de pronto, foi dispensada pelo mesmo, pois manifestou expressamente a sua intenção de manter o seu último valor; o fato de não ter se valido de seu direito de suspensão do certame pelos previstos cinco minutos não possui o condão de anular o procedimento, aliado ao fato de ter se manifestado expressamente pela manutenção do preço;
- d) não apresentação da prova de inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao Conselho Regional de Psicologia: a indicação do responsável técnico, inserta na apresentação da inscrição da empresa junto ao referido conselho, supre exigência, conforme diligência efetuada pela Pregoeira junto ao CRP (resposta às fls. 728), informa o referido órgão que *“quando o CRPRS emite um certificado de inscrição de PJ, informando o nome do Responsável Técnico, este profissional necessariamente está inscrito e ativo como Pessoa Física neste Conselho. Ainda assim, para garantia desta informação e idoneidade do processo licitatório, conformei em nosso sistema, e o psicólogo indicado, CESAR AUGUSTO SOARES DE SOUZA, está regularmente inscrito no CRPRS”*. Desta feita, o questionamento encontra-se solucionado.
- e) atestado de capacidade técnica incompatível com a licitação: a licitante vencedora apresentou Atestado de Capacidade Técnica comprovando a execução de serviços de psicologia, com carga horária de 320 horas mensais, o que foi impugnado pela

6

recorrente, uma vez que alega ser incompatível com o objeto licitado, cuja previsão é de 950 horas mensais. Tal assertiva não merece provimento, pois a comprovação da prestação de serviços foi devidamente atendida, e o fato da mesma se dar em carga horária inferior à licitada não possui o condão de inabilita-la não podendo a administração exigir a apresentação de atestado de idêntico objeto, sob pena de infringir o princípio da amplitude de participantes e exigências excessivas.

- f) da inexequibilidade do preço proposto: alega a recorrente que o preço proposto é inexequível, eis que muito inferior ao orçado pela administração. Saliente-se que a composição do preço médio, efetuado pela Administração, possui o condão de afastar eventuais propostas com preços excessivos, muito além do orçado, o que não foi o caso. O fato da licitante vencedora ter apresentado valor 15% do valor atualmente pago não possui o condão de inabilita-la. Se a própria recorrente apresentou o valor de R\$ 46,00, não pode alegar a inexequibilidade do contrato.

Pelo exposto, esta assessoria opina pelo não provimento do recurso apresentado pela empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. ME.

É o parecer.
Em 30/08/2016.



ROSANA SEGER
OAB/RS 32.748



1 732
Cde

Novo Hamburgo/RS, 08 de setembro de 2016.

Processo: 2015.52.1103123PA

Pregão Presencial nº 09/2016

Objeto: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PSICOLOGIA, FONOAUDIOLOGIA E NUTRIÇÃO, JUNTO AO CENTRO DE QUALIDADE DE VIDA, AOS SEGURADOS, DEPENDENTES E BENEFICIÁRIOS DO IPASEM-NH, de acordo com as especificações descritas no Edital e todos os seus Anexos.

Assunto: ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO E CONTRARRAZÕES DE RECURSO

RECORRENTE: PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA – ME

RECORRIDA: FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA

Ilustríssima Senhora Diretora-Presidente,

Trata-se de análise do Recurso Administrativo, protocolado tempestivamente sob o nº 2016.47.802976PA, interposto pela empresa **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA - ME**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 13.014.141/0001-05, com sede na Rua Marcílio Dias, nº 1431, sala 91, em Novo Hamburgo/RS, doravante denominada RECORRENTE, que manifestou oposição à decisão da Pregoeira, a qual teve concordância da Equipe de Apoio, quanto à habilitação da empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, vencedora do item 01 – SERVIÇOS DE PSICOLOGIA, do referido Pregão.

Há Contrarrazões de Recurso interpostas pela empresa **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 14.752.931/0001-50, com sede na Av. Wenceslau Escobar,

A de
C de

nº 1823/213, Bairro Tristeza em Porto Alegre/RS, protocoladas tempestivamente sob o nº 2016.47.803031PA.

A empresa Moretto & Fogaça Assessoria em Gestão Empresarial Ltda., a qual registrou intenção de recurso conforme Ata nº 02, não protocolou as respectivas razões.

I – PRELIMINARMENTE

A licitação pública trata-se de um procedimento administrativo, seletivo, mediante o qual a Administração Pública oferece igualdade de oportunidades a todos os interessados, preservando a equidade no trato do interesse público, objetivando a escolha da proposta mais vantajosa para os interesses da coletividade nos termos expressamente previstos no Edital. Pressupõe a viabilidade da competição e da disputa.

Cabe ressaltar que o interesse em fornecer produtos ou prestar serviços para a Administração Pública é legítimo e salutar para a competitividade do certame desde que se utilize de condutas que respeitem o ordenamento normativo referente ao tema. Mero inconformismo sem respaldo legal não contribui para o interesse público.

Dessa forma, para que se possa garantir o exame da legalidade das alegações e sobremaneira a fiel observância dos princípios norteadores da licitação, a Pregoeira, retoma e salienta o conteúdo das Atas nº 01 e nº 02 do certame, abaixo transcritas, para posteriormente, com assessoramento da Equipe de Apoio, analisar o mérito das razões e contrarrazões.

É o conteúdo da Ata nº 01 do certame:

"LICITAÇÃO - Pregão Presencial n.º 09/2016 - ATA N.º 01 - Aos vinte e oito dias do mês de julho do ano de dois mil e dezesseis, às treze horas e trinta minutos, no Auditório do Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo, reuniram-se a Pregoeira Juliana Almeida e a Equipe de Apoio Adriel de Castro Rocha, Emerson Capaverde Carini e Patrícia Herrmann, nomeados através da Portaria n.º 01/2016, com a assessoria do Contador do Instituto Leonardo Greis, este último para conferência dos documentos referentes à qualificação econômico-financeira, para dar início à sessão pública relativa ao Pregão Presencial n.º 09/2016, cujo objeto é a **CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PSICOLOGIA, FONOAUDIOLOGIA E NUTRIÇÃO, JUNTO AO CENTRO DE QUALIDADE DE**

724
CQ

VIDA, AOS SEGURADOS, DEPENDENTES E BENEFICIÁRIOS DO IPASEM-NH, de acordo com as especificações descritas no Edital e seus Anexos, do TIPO MENOR PREÇO. A presente licitação **NÃO É EXCLUSIVA** à participação de MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. Registra-se que foi solicitado pedido de esclarecimentos, o qual foi devidamente respondido e publicado no site do Instituto, conforme consta às páginas 439 a 444 do processo. Registra-se ainda, que não foi apresentado pedido de impugnação ao Edital. Inicialmente, em conformidade com as disposições contidas no Edital, a Pregoeira abriu a sessão, e informou aos participantes sobre a forma de manifestação no certame. Esclareceu aos participantes que os mesmos só poderiam se manifestar mediante a solicitação da pregoeira, na fase de lances, após declarado vencedor para manifestar intenção de recurso, e sobre a legislação aplicável em caso de perturbação do certame, mais especificamente os Artigos 4º e 93 da Lei 8.666/93. Compareceram as empresas **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, E PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME.** Dando prosseguimento ao certame, a Pregoeira deu início ao CREDENCIAMENTO. Ressalta-se que realizamos a consulta das empresas participantes, no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), Portal da Transparência do Governo Federal, sendo que não foram encontrados registros quanto ao impedimento de participarem de licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública, cuja comprovação está registrada às folhas 445 a 447 do presente processo. Identificou-se que as empresas **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, E PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME** cumpriram todas as exigências editalícias quanto ao credenciamento, e que o representante da empresa **MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA** exibiu original do documento oficial de identificação através da Carteira de Identificação emitida pelo CRA que foi analisada e conferida pela Pregoeira e Equipe de Apoio para o credenciamento e imediatamente devolvida. Presentes, THIAGO DE CASTRO PASETTO, passaporte nº FH535914, representando a empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, NERI MORETTO, nº CRA 18525, representando a empresa MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, JOÃO CARLOS DAU FILHO, CI 3061853658, representando a empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME. Assim, participam do presente Pregão, as empresas abaixo relacionadas:

Sequência	Empresas Participantes
01	FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA
02	MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA
03	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME

Em ato contínuo, a Pregoeira recolheu a declaração de que cumpre plenamente os requisitos de habilitação – Anexo IV, os envelopes contendo as propostas de preços e os documentos de habilitação, os quais foram rubricados e examinados por todos os presentes, identificando estarem os envelopes devidamente lacrados,

de

A
G

735
CE

assegurando a lisura do certame, ficando os dos documentos de habilitação sob a guarda da Pregoeira e Equipe de Apoio. Na sequência, o envelope nº 01, contendo a proposta de preços foi aberto pela Pregoeira, identificando os preços primitivos dos proponentes e deliberando quanto aos demais quesitos da proposta apresentada. Quanto à classificação, foi também observado o item 7.1.5 do edital, gerando a seguinte classificação de preços primitivos:

FASE CLASSIFICATÓRIA ITEM 01

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1º	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME
2º	FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 55,00	NÃO
3º	MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	R\$ 95,00	EPP

FASE CLASSIFICATÓRIA ITEM 02

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1º	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME

FASE CLASSIFICATÓRIA ITEM 03

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1º	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME

FASE CLASSIFICATÓRIA LANCES ITEM 01

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
3º CLASSIFICADO	MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	R\$ 95,00	EPP
2º CLASSIFICADO	FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 55,00	NÃO
1º CLASSIFICADO	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME

Após, a Pregoeira convocou as 3 propostas classificadas para apresentação dos lances, dando início à fase competitiva, referente ao item 01, registrados abaixo, que no final da sessão produziram o seguinte resultado: **FASE COMPETITIVA LANCES ITEM 01:**

JE

A
G
BH

RODADA Nº 01

Fornecedor	Valor do Lance
MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	R\$ 72,00
FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 49,00
PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 48,75

RODADA Nº 02

Fornecedor	Valor do Lance
MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	PAROU
FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 47,00
PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 46,75

RODADA Nº 03

Fornecedor	Valor do Lance
MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	PAROU
FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 45,00
PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 46,00

RODADA Nº 04

Fornecedor	Valor do Lance
MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	PAROU
FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	PAROU
PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	PAROU

CLASSIFICAÇÃO FINAL ITEM 01

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1ºCLASSIFICA DO	FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 45,00	NÃO
2ºCLASSIFICA DO	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 46,00	ME
3ºCLASSIFICA DO	MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	R\$ 72,00	EPP

Considerando o direito de preferência a que tem direito a empresa **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME** conforme documentação apresentada, e que o último lance da empresa "PNF" ficou dentro da margem de 5%, a Pregoeira, em consonância com o item 8.18 e seguintes do Edital, convocou a microempresa para apresentar lance de desempate "utilizando critério de desempate a que tem direito pelo fato do seu preço estar dentro da margem de 5%" dando o direito ao último lance, porém o representante manteve seu preço em R\$ 46,00, permanecendo a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda com o menor preço.

A Cde
G BH

737
C**CLASSIFICAÇÃO FINAL ITEM 02**

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1ºCLASSIFICA DO	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME

CLASSIFICAÇÃO FINAL ITEM 03

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1ºCLASSIFICA DO	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 52,00	ME

Não houve interesse da empresa PNF Serviços de Saúde Ltda ME em ofertar lances para os itens 02 e 03. A Pregoeira então verificou os valores de referência do presente processo e identificou que os valores apresentados para todos os itens estão de acordo com o preço médio para os serviços. Encerrada a fase de classificação das propostas, deu-se início à fase de HABILITAÇÃO com a abertura do envelope nº 02 do licitante melhor classificado em cada item. Empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, vencedora do item 01. Empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME vencedora dos itens 02 e 03. Após a análise dos documentos verificou-se que a empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME apresentou todos os documentos em conformidade com o instrumento convocatório, apresentando em duplicidade a comprovação de registro nos respectivos conselhos, os quais não serão devolvidos por estarem numerados, sendo considerada HABILITADA pela Pregoeira e Equipe de Apoio para os itens 02 e 03. Dos documentos apresentados pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, em relação ao item 01, o único que gerou dúvida foi o Atestado de Capacidade Técnica apresentado, para o qual a Pregoeira e Equipe de Apoio optaram por não se manifestar na sessão pública optando por suspender a sessão para solicitação de parecer da Assessoria Jurídica do Instituto, realização de diligências e demais pareceres que se fizerem necessários para a análise do referido documento. Demais documentos apresentados pela empresa de acordo com as exigências editalícias. Declaração de vencedor referente a todos os itens se dará após as referidas diligências e pareceres. Assim, a Pregoeira e equipe de Apoio suspendem a presente sessão, sendo que os licitantes serão comunicados sobre seu prosseguimento através dos emails fatorfuncional@gmail.com, contato@morettofogacaconsultoria.com.br, joaodau@kew.adv.br, sendo divulgada a convocação ainda no site do Instituto. O envelope de habilitação da licitante Moretto e Fogaça ficará acostado ao presente processo para o prosseguimento do certame. Nada mais havendo a constar, lavrou-se ata que vai assinada pela Pregoeira, Equipe de Apoio e demais presentes. **ADRIEL DE CASTRO ROCHA**, Equipe de Apoio; **EMERSON CAVERDE CARINI**, Equipe de Apoio; **PATRICIA HERRMANN**, Equipe de Apoio; **JULIANA ALMEIDA**, Pregoeira; **LEONARDO GREIS**, Contador; **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**; **MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA**; **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME.**"

C

A
6
B

A Ata nº 02 assim prosseguiu a licitação:

“LICITAÇÃO - Pregão Presencial n.º 09/2016 - ATA N.º 02 - Aos doze dias do mês de agosto do ano de dois mil e dezesseis, às nove horas, no Auditório do Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo, reuniram-se a Pregoeira Juliana Almeida e a Equipe de Apoio Adriel de Castro Rocha, Emerson Capaverde Carini e Patrícia Herrmann, nomeados através da Portaria n.º 01/2016, para dar prosseguimento ao certame, após parecer da Assessoria Jurídica e diligências realizadas pela Pregoeira em relação ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa detentora do menor lance para o item 01 – Serviços de Psicologia, FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. Registra-se que as licitantes foram convocadas para a presente sessão de prosseguimento através de email conforme folhas 626 a 628, confirmação de recebimento às folhas 630 a 634 e ainda conforme publicação no mural e site do Instituto cujas comprovações encontram-se às folhas 623 a 625 do presente processo. Todas as participantes compareceram. Inicialmente, cabe a análise da Resolução do Conselho Federal de Psicologia - CFP n.º 003/2007 que institui a Consolidação das Resoluções do Conselho Federal de Psicologia, cuja consolidação traz a seguinte redação no caput do seu Art. 1º: “As atribuições profissionais do psicólogo no Brasil são aquelas aprovadas pelo XIII Plenário do Conselho Federal de Psicologia, divulgadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e integrantes do Catálogo Brasileiro de Ocupações – CBO. Para tanto, juntou-se ao processo as Atribuições Profissionais do Psicólogo no Brasil através da “Contribuição do Conselho Federal de Psicologia ao Ministério do Trabalho para integrar o catálogo brasileiro de ocupações” às folhas 635 a 644 e o próprio Catálogo Brasileiro de Ocupações do Ministério do Trabalho no que tange às atribuições profissionais do psicólogo no Brasil às folhas 645 a 655. São atividades dos Psicólogos conforme o Catálogo Brasileiro de Ocupações do Ministério do Trabalho: “ 0-74: Psicólogos – estudam a **estrutura psíquica e os mecanismos de comportamento dos seres humanos**. Desempenham tarefas relacionadas a problemas de pessoal, como processos de recrutamento, seleção, orientação profissional e outros similares, à problemática educacional e à **estudos clínicos individuais e coletivos**. Suas funções consistem em: elaborar e aplicar métodos e técnicas de pesquisa das características psicológicas dos indivíduos; organizar e aplicar métodos e técnicas de recrutamento, seleção e orientação profissional, proceder à aferição desses processos, para controle de sua validade; realizar estudos e aplicações práticas no campo da educação (creches e escolas); **realizar trabalhos em clínicas psicológicas, hospitalares, ambulatoriais**, postos de saúde, núcleos e centros de atenção **psicossocial**; realizar trabalhos nos casos de **famílias, crianças e adolescentes**, sistemas penitenciários, associações esportivas, comunidades e núcleos rurais (grifo nosso). Observemos ainda as atividades dos **Psicólogos em geral**: “0-74.10: Psicólogos, em geral - *Procede ao estudo e à análise dos processos intra e interpessoais e nos mecanismos do comportamento humano, elaborando e ampliando técnicas psicológicas, como teste para determinação de características afetivas, intelectuais, sensoriais ou motoras, técnicas psicoterápicas e outros*

métodos de verificação, para possibilitar a orientação, seleção e treinamento no campo profissional, no diagnóstico, na identificação e interferência nos fatores determinantes na ação do indivíduo, em sua história pessoal, familiar, educacional e social: procede à formulação de hipóteses e à sua comprovação experimental, observando a realidade e efetivando experiências de laboratórios e de outra natureza, para obter elementos relevantes ao estudo dos processos de desenvolvimento, inteligência, aprendizagem, personalidade e outros aspectos do comportamento humano e animal; analisa a influência dos fatores hereditários, ambientais e psicossociais e de outras espécies que atuam sobre o indivíduo, entrevistando o paciente, consultando a sua ficha de atendimento, aplicando testes, elaborando psicodiagnóstico e outros métodos de verificação, para orientar-se no diagnóstico e tratamento psicológico de certos distúrbios comportamentais e de personalidades; promove a saúde na prevenção, no tratamento e reabilitação de distúrbios psíquicos, estudando características individuais e aplicando técnicas adequadas para restabelecer os padrões normais de comportamento e relacionamento humano; elabora e aplica técnicas de exame psicológico, utilizando seu conhecimento e prática metodológica específicos, para determinar os traços e as condições de desenvolvimento da personalidade dos processos intrapsíquicos e interpessoais, nível de inteligência, habilidades, aptidões, e possíveis desajustamentos ao meio social ou de trabalho, outros problemas de ordem psíquica e recomendar a terapia adequada; participa na elaboração de terapias ocupacionais observando as condições de trabalho e as funções e tarefas típicas de cada ocupação, para identificar as aptidões, conhecimento de traços de personalidade compatíveis com as exigências da ocupação e estabelecer um processo de seleção e orientação no campo profissional; efetua o recrutamento, seleção e treinamento, acompanhamento e avaliação de desempenho de pessoal e a orientação profissional, promovendo entrevistas, elaborando e aplicando testes, provas e outras verificações, a fim de fornecer dados a serem utilizados nos serviços de emprego, administração de pessoal e orientação individual; atua no campo educacional, estudando a importância da motivação do ensino, novos métodos de ensino e treinamento, a fim de contribuir para o estabelecimento de currículos escolares e técnicas de ensino adequados e determinação de características especiais necessárias ao professor; reúne informações a respeito do paciente, transcrevendo os dados psicopatológicos obtidos em testes e exames, para elaborar subsídios indispensáveis ao diagnóstico e tratamento das respectivas enfermidades; diagnostica a existência de possíveis problemas na área de distúrbios psíquicos, aplicando e interpretando provas e outros reativos psicológicos, para aconselhar o tratamento ou a forma de resolver as dificuldades momentâneas." Por fim, considerando o objeto da presente licitação, faz-se necessário ainda a análise das atividades dos **Psicólogos clínicos**: "0-74.35: Atua na área específica de saúde, procedendo ao exame de pessoas que apresentam problemas intra e interpessoais, de comportamento familiar ou social ou distúrbios psíquicos, e ao respectivo diagnóstico e terapêutica, empregando enfoque preventivo ou curativo e técnicas psicológicas adequadas e cada caso, afim de contribuir para a possibilidade de o indivíduo elaborar sua inserção na vida comunitária: atende à gestante,

Je
A
C

acompanhando a gravidez, parto e puerpério para integrar suas vivências emocionais e corporais; prepara pacientes para a entrada, permanência e alta hospitalar, inclusive pacientes terminais, participando das decisões com relação à conduta a ser adotada pela equipe, para oferecer maior apoio, equilíbrio e proteção aos pacientes e seus familiares; acompanha programas de pesquisa, treinamento e política sobre saúde mental, elaborando, coordenando e supervisionando-os, para garantir a qualidade de tratamento em nível de macro e microsistemas; atua junto a equipes multiprofissionais identificando e compreendendo os fatores emocionais, para intervir na saúde geral do indivíduo em unidades básicas, ambulatórios, hospitais, adaptando os indivíduos a fim de propiciar a elaboração das questões concernentes à sua inserção social; participa de programas de atenção primária em centros e postos de saúde na comunidade organizando grupos específicos, para prevenir doenças ou agravamento de fatores emocionais que comprometem o bem estar psicológico; desempenha tarefas similares às do psicólogo, em geral (0-74.10), prognóstico e diagnóstico de problemas, na área de psicomotricidade e psicopedagogia, problemas emocionais, num grande espectro, procedendo a terapêuticas, através de técnicas psicológicas a cada caso, como atendimento psicoterapêutico individual, de casal, familiar ou em grupo, ludoterapia, arteterapia, psicomotricidade e outras, avaliando através de entrevistas e testes de dinâmica de grupo, a fim de contribuir para prevenção, tratamento e elaboração pelo indivíduo à sua inserção na sociedade." Promovida a presente análise, a Pregoeira com o intuito de subsidiar o seu entendimento utilizou-se da prerrogativa do item 18.10 do Edital, promovendo diligência, feita por contato telefônico, junto ao Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul através do atendimento do Psicólogo da Área Técnica Sr. Lúcio Fernando Garcia, o qual confirmou que as atividades referentes ao nosso edital correspondem às atividades atribuídas ao psicólogo em geral e psicólogo clínico, e ainda que todo profissional com formação em Psicologia e inscrito no respectivo Conselho está apto para realizar toda e qualquer atividade atribuída aos psicólogos (Lei nº 4.119/62), independente da área de atuação dentro da psicologia, exceto para psicólogos que efetuam exames psicológicos em candidatos à obtenção de Carteira Nacional de Habilitação de Motorista, pois para atuar nessa atividade é indispensável o preenchimento de exigências específicas conforme as legislações regulamentadoras, cuja atividade não é o caso do processo licitatório em pauta. Informou ainda que para pessoas jurídicas prestarem serviços de psicologia é obrigatório o registro no Conselho Regional de Psicologia em cuja jurisdição exerça suas atividades e possuir profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer a função de responsável técnico de pessoa jurídica, em consonância com nosso Edital. Assim, consumando o entendimento de que os serviços objeto do item 01 (Serviços de Psicologia) do Pregão Presencial nº 09/2016 podem ser prestados por toda pessoa jurídica registrada no Conselho Regional de Psicologia, em cuja jurisdição exerça suas atividades, que possua profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer a função de responsável técnico de pessoa jurídica, e por todo profissional com formação em Psicologia e inscrito no respectivo Conselho. Prosseguindo à análise do Atestado de Capacidade Técnica apresentado, conforme previsto no item 11.1.2.3.1 do Edital, a Pregoeira solicitou

Je

A
BH



cópia autenticada dos contratos que deram origem ao referido Atestado de Capacidade Técnica conforme email anexado às folhas 595 do processo com o seguinte conteúdo "Bom dia! Conforme item 11.1.2.3.1 do Edital nº 37/2016 referente ao Pregão Presencial nº 09/2016, solicito cópia autenticada dos contratos que deram origem ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado por sua empresa na referida licitação. Solicito que a entrega seja feita no Setor de Protocolo do Instituto até às 17:30h do dia 02/08/2016.", os quais foram protocolados dentro do prazo solicitado sob nº 2016.47.802763PA e encontra-se às folhas 599 a 622. Identificou-se que além das atividades constantes no Atestado de Capacidade Técnica quais sejam "contratação de empresa do ramo para prestação de **serviços de psicólogos**, devendo os profissionais ter experiência mínima de 6 meses e graduação comprovada em psicologia; experiência em ambulatório e atendimento de pacientes internados em psiquiatria. Deverão ser 04 (quatro) postos de serviços, com 80 horas mensais cada profissional, totalizando 320 horas mensais todos os postos e 1.920 horas no período de 180 dias. A previsão de folguista, férias e taxa de absenteísmo ficará a cargo da empresa contratada. Insalubridade mínima será de 20%", a CLÁUSULA SEGUNDA – DA EXECUÇÃO do Contrato de Prestação de Serviços Contínuos por Emergência nº 005/2015 especifica as seguintes atividades: "Os profissionais deverão exercer sua atividade juntamente aos pacientes internados na Clínica Psiquiátrica do HBM/PA, atender pacientes ambulatoriais, bem como auxiliar nas atividades do Serviço Social, envolvendo inclusive os acidentados em serviço e seus familiares, participar de grupos temáticos, assim como grupos de apoio na clínica psiquiátrica e no serviço social, além de avaliações para o porte de arma de militares estaduais da BM e eventuais psicodiagnósticos solicitados pela JMSH ou pelos psiquiatras", e a CLÁUSULA SEGUNDA – DA EXECUÇÃO do Contrato de Emergência nº 08/2016, além das atividades constantes no Atestado de Capacidade Técnica, especifica as seguintes atividades: "Os profissionais deverão exercer sua atividade juntamente aos pacientes internados na Clínica Psiquiátrica do HBM/PA, atender pacientes internados no hospital geral; atender pacientes ambulatoriais, realizar avaliações psicológicas, bem como auxiliar nas atividades do Setor de Psicologia e Serviço Social, envolvendo inclusive os acidentados em serviço e seus familiares. Deverão participar de grupos temáticos, bem como grupos de apoio na clínica psiquiátrica e no serviço social. Deverão participar do processo de renovação do porte de arma de militares estaduais da BM e realizar eventuais psicodiagnósticos solicitados pela JMSH ou pelos psiquiatras". Conforme prerrogativa dos itens 11.1.2.3.1 e 18.10 do instrumento convocatório, a Pregoeira e Equipe de Apoio resolveram que seria pertinente, também, que a Pregoeira verificasse as atividades realizadas junto ao órgão emitente do referido Atestado. A Pregoeira, então, diligenciou junto à pessoa jurídica emitente do atestado de capacidade técnica, fazendo contato telefônico para identificar o email da Major Denise, Chefe da Psicologia que assinou o referido Atestado, enviando email, conforme folhas 596 do processo, solicitando: "O Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo – IPASEM-NH realizou no dia 28/07 o Pregão Presencial nº 09/2016 para contratação de pessoa jurídica para a prestação de SERVIÇOS DE PSICOLOGIA do qual a empresa Fator Funcional

Ge
G A
BH



Serviços de Saúde Ltda foi detentora do lance de menor preço. Mediante a análise dos documentos de habilitação verificou-se que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela referida empresa foi emitido pelo "Hospital Cel Octavio Frota" e assinado pela senhora. Promovo a presente diligência a fim de esclarecer, detalhadamente, quais são os serviços de psicologia prestados pela empresa Fator Funcional aí no hospital. Por se tratar de processo licitatório solicito urgência na resposta. Agradeço desde já." A resposta consta às folhas 597 do processo e menciona: " Bom dia, A empresa Fator Funcional executa as seguintes atividades no Hospital da BM de POA: - atendimento e acompanhamento de pacientes internados no hospital geral, conforme solicitação do médico assistente ou equipe; - triagem e psicoterapia de militares da ativa no ambulatório; - avaliações de pré e pós operatório em cirurgias bariátricas por meio de consultas agendadas no ambulatório; - testagem psicodiagnóstica em pacientes internados na psiquiatria e pacientes da Junta Médica, conforme solicitado pelo médico assistente ou perito; - atendimento e acompanhamento de pacientes internados na unidade psiquiátrica, quando solicitado pelo médico assistente; - realização de grupos de dependência química e de "vivências" na unidade psiquiátrica; - participação na reunião de equipe de psiquiatria; - participação na reunião de equipe de psicologia. Espero que tenha ajudado. Sigo à disposição. Att, Maj Denise Alves Rimbau Gomes – Presidente da JMS e Chefe dos Setores de Psiquiatria e Psicologia HBM/PA." Após as supracitadas diligências, a Pregoeira encaminhou o presente processo à Assessoria Jurídica do Instituto, através do despacho nº 43 com o seguinte teor: "Solicito parecer quanto ao Atestado de capacidade Técnica apresentado pela empresa que ofertou o menor lance para o item 01 (SERVIÇOS DE PSICOLOGIA), o qual se encontra as folhas 503 do processo, a fim de verificar se o mesmo atende o Edital em seu item 11.1.2.3. Informo que foram feitas diligências junto ao órgão emitente, mais especificamente junto à chefe da psicologia que o assinou, cuja resposta encontra-se às folhas 597, e solicitadas cópias autenticadas dos contratos que lhe deram origem conforme folhas 599 a 622 do presente processo." A Assessoria Jurídica, conforme despacho do item 44 do processo, manifestou que o atestado apresentado, atende o Edital em seu item 11.1.2.3 sendo compatível com o objeto. A Pregoeira e a Equipe de Apoio resolvem salientar que no mesmo sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União. Vejamos:

"Deve-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)."

"Deve-se limitar as exigências de qualificação técnico operacional para contratação conjunta de diversos itens de prestação de serviços administrativos, aos itens de maior relevância e em percentuais razoáveis, de modo a evitar a restrição indevida à competitividade do certame. (Acórdão nº



1.159/2007 – TCU – 2ª Câmara).”

“(…) Por compatível se entende ser assemelhada, não precisa ser idêntica. A semelhança depende da natureza técnica da contratação, pois, para certas coisas, quem faz uma, faz duas. Para outras coisas, a capacidade para fazer uma, não garante capacidade para fazer duas. (...) (Decisão nº 1.288/2002, Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler. Sessão de 29.02.2002)”

“Aceite a comprovação de capacitação técnica proveniente de obras diferentes daquelas licitadas, passando a ter como critério a semelhança entre os serviços a serem comprovados, e não as obras em que foram executados. Por exemplo, abstendo-se de recusar serviços semelhantes prestados em obras ferroviárias ou de vias urbanas quando da comprovação de qualificação para executar obras rodoviárias. (Acórdão 1502/2009 Plenário).”

“Abstenha-se de incluir condições de habilitação técnica restritivas ao caráter competitivo do certame, em respeito ao art. 3º, da Lei nº 8.666/93. (Acórdão 2883/2008 Plenário).”

“Por pertinente, vale trazer à colação as lições do professor Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 11ª edição, pag. 336. ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/1993, que trata da qualificação profissional do licitante: Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com a disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação dos requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. (...) (Acórdão 2883/2008 Plenário)”

O Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS) possui o mesmo entendimento. Vejamos o que alega empresa recorrente no Pregão Eletrônico nº 61/2014 realizado pelo referido Tribunal em relação ao atestado de capacidade técnica apresentado pela vencedora nos autos do processo nº 10261-0200/14-6, e respectiva análise do TCE quanto ao alegado, sendo indeferido o Recurso e mantida a habilitação da empresa vencedora.



Alegação da recorrente: "(...) que o atestado de capacidade técnica não é compatível com o objeto da licitação, uma vez que a mesma trata de nove postos de trabalho de limpeza, para o prazo de 12 meses e que o atestado comprova a execução de apenas 1 posto de serviços gerais pelo prazo de sete meses, em desacordo, também, com o art.30 da LF nº 8.666/93."

Decisão do TCE-RS: Pregoeira - "(...) Quanto à compatibilidade do atestado apresentado com os serviços previstos como objeto da licitação, entendo que, frente à esmagadora jurisprudência e doutrina atuais, que pregam a razoabilidade no julgamento de tais documentos, orientando os Pregoeiros e Comissões de Licitação a centrar suas análises na comprovação de capacidade operativa, de experiência na administração de cessão de mão-de-obra a terceiros, deixando de lado a busca de serviços ou quantidades idênticas ao solicitado, julgo aceitável o atestado apresentado. (...) Desta feita, tendo em vista que devemos entender a licitação pública como o procedimento que visa buscar a proposta mais vantajosa e não como uma gincana em que se busca o melhor cumpridor de regras e minúcias editalícias, acredito ser correta a habilitação e o aceite da proposta da empresa TOP SERVIÇOS RHFLTDA ME, uma vez que os documentos e proposta apresentadas, estão, a meu ver, livres de vícios capazes de inabilitá-la para o competitivo. Diretor – Geral – Lido e examinado o presente expediente, acolho os termos da manifestação da Sra. Pregoeira (fls.443 a 445) e DECIDO pelo não provimento do recurso interposto pela empresa Inconfidência Locadora de Veículos e Mão-de-Obra Ltda., mantendo como 1ª classificada a empresa TOP SERVIÇOS RHFLTDA ME. Retorne à SOF/SELC para as providências cabíveis. "

Joel de Menezes Niebuhr se manifesta no mesmo sentido:

"A exigência de Atestado está restrita à parte principal do objeto contratado. A Administração não deve se ater em minúcias e em partes que não requeiram realmente a comprovação da experiência regressa dos licitantes e dos profissionais à sua disposição." (Niebuhr. Licitação Pública e Contrato Administrativo, 4. ed. rev. e amp. p.431, 2015.)

Desta forma, fica evidente que a finalidade da exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica é verificar a capacidade técnica e operacional dos licitantes, devendo comprovar a execução satisfatória de contrato com objeto que seja compatível, devendo considerar a similaridade do atestado apresentado com o



objeto da licitação. A comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares, objetiva evitar discriminações consistentes na exigência de haver o proponente realizado obras ou serviços iguais, o que afastaria competidores que, mesmo não tendo ainda executado obra ou serviço igual ao da licitação, podem executá-lo, por já haver executado similares. Ademais, não se pode sobrepor o Atestado de Capacidade Técnica às exigências dos respectivos Conselhos Profissionais para a execução dos serviços, as quais foram todas atendidas. Cabe ressaltar a exegese de Marçal Justem Filho:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. A Lei reprime a redução da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas. (cf.obra cit., p. 75/76).”

Assim, deve-se buscar a finalidade da exigência atrelada ao desenvolvimento das atividades profissionais do objeto, com a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar os serviços e não deve ser confundido o regime de execução com o quantitativo do presente objeto, pois o próprio edital solicita apresentação de Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto deste Edital, sem qualquer vinculação a tais condições quanto à carga horária de serviços prestados. Além disso, na Contribuição do Conselho Federal de Psicologia ao Ministério do trabalho para integrar o catálogo supracitado, definem, além das já mencionadas atribuições profissionais do psicólogo, “a atuação no âmbito das instituições de várias naturezas, onde quer que se dêem estas relações”, demonstrando que não é necessário que o atestado apresentado seja de outro Instituto com a mesma natureza do IPASEM-NH, não sendo empecilho sua emissão por um hospital, sendo relevante os serviços prestados. Portanto, considerando as informações resultantes das diligências efetuadas, tanto em relação às informações obtidas através do CRP/RS, quanto aos serviços constantes nos contratos que deram origem ao referido atestado de capacidade técnica, detalhamento dos serviços executados obtido através da Chefe da Psicologia do órgão emitente, e ainda decisões dos Tribunais, a Pregoeira e Equipe de Apoio concluem que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA atende ao item 11.1.2.3 do Edital, sendo compatível com o objeto licitado. Por todo o exposto, a Pregoeira, juntamente com a Equipe de Apoio, HABILITA a empresa **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**, declarando-a vencedora do ITEM 01 – SERVIÇOS DE PSICOLOGIA na fase de lances, e declara a empresa **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME**, já habilitada conforme Ata nº 01, vencedora dos ITENS 02 E 03 – SERVIÇOS DE FONOAUDIOLOGIA E NUTRIÇÃO, respectivamente, conforme proposta apresentada na sessão pública, por atenderem todas as condições editalícias e por seus preços (por hora) estarem de acordo com



o preço médio do referido processo (item 01 – R\$ 45,00 a hora e itens 02 e 03 – R\$ 52,00 a hora de cada um). A Pregoeira concedeu a palavra aos participantes e a empresa **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME** registrou intenção de recurso em relação ao cumprimento do item 3.1 do Edital tendo em vista que a atividade econômica principal da empresa **FATOR FUNCIONAL** se afigura terceirização de serviços sendo a psicologia de natureza secundária não se afigurando o seu ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação; em relação ao não cumprimento do item 5.1 tendo em vista a utilização por parte do representante legal da empresa **FATOR FUNCIONAL** de aparelho de comunicação eletrônico, no caso celular, durante a sessão para fins de comunicação com terceiros; não cumprimento do item 8.22 do Edital tendo em vista a não concessão do prazo de cinco minutos para que a microempresa ou empresa de pequeno porte pudesse apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada; também objeto do recurso o item 11.1.2.2 diante da não comprovação da inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao conselho competente; não cumprimento do item 11.1.2.3 diante da não comprovação da execução dos serviços compatíveis com o objeto do Edital uma vez que o atestado de capacidade técnica comprova a realização de tão somente 320 horas de serviços de psicologia; e em relação à proposta de preços apresentada tendo em vista que a redução de percentual de 15% sobre o preço/hora praticado em dissonância com a tabela do respectivo conselho e dos próprios índices oficiais de inflação inviabiliza a continuidade de modo satisfatório dos serviços prestados junto ao centro de qualidade de vida aos segurados, dependentes e beneficiários do **IPASEM-NH** ferindo assim a própria justificativa descrita no **TERMO DE REFERÊNCIA**. A empresa **MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA E GESTÃO EMPRESARIAL LTDA** registra intenção de recurso referente às seguintes razões: por considerar o preço inexequível para a prestação do serviço. Conforme item 9 do Instrumento Convocatório, o manifestante tem o prazo de 3 dias úteis para apresentar suas razões recursais, ou seja, até 17/08/2016 às 17h e 30 min, em consonância com o item 9.2.1 do Edital, ficando desde logo demais licitantes intimadas para apresentarem contrarrazões em igual número de dias, ou seja, até 22/08/2016, às 17h e 30 min. Nada mais havendo a constar, lavrou-se ata que vai assinada pela Pregoeira, Equipe de Apoio e demais representantes credenciados presentes. **ADRIEL DE CASTRO ROCHA**, Equipe de Apoio; **EMERSON CAPAVERDE CARINI**, Equipe de Apoio; **PATRÍCIA HERRMANN**, Equipe de Apoio; **JULIANA ALMEIDA**, Pregoeira; **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**; **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME**; **MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA.**”

II – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

A RECORRENTE alega em seu Recurso Administrativo:

“(...)Ilma. Sra. Diretora-Presidente Eneida Genehr



O provimento do presente recurso é um imperativo dos fatos e do direito, eis que a r. decisão recorrida, através da qual a Pregoeira Oficial Juliana Almeida e a Equipe de Apoio do IPASEM - NH - Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo habilitaram a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., declarando-a vencedora do item 01 - serviços de psicologia, inobstante o brilhantismo e cultura de seus prolatores, não fez a necessária Justiça, face ao conteúdo fático e processual constante deste processo, senão vejamos. **Breve Síntese.** Consoante item 8.1, c/c 9.2 do Edital nº. 37/2016, os quais versam acerca dos recursos administrativos, declarado o vencedor, a proponente, ora recorrente, manifestou, imediata e motivadamente, a intenção de recorrer, com registro em ata da síntese de suas razões, abaixo transcritas, apresentando, através da presente peça, suas razões recursais, observado o prazo máximo de 3 (três) dias úteis."(...) a empresa PNF Serviços de Saúde Ltda ME registrou intenção de recurso em relação ao cumprimento do item 3.1 do Edital tendo em vista que a atividade econômica principal da empresa Fator Funcional se afigura terceirização de serviços sendo a psicologia de natureza secundária não se afigurando o seu ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação; em relação ao não cumprimento do item 5.1 tendo em vista a utilização por parte do representante legal da empresa Fator Funcional de aparelho de comunicação eletrônico, no caso celular, durante a sessão para fins de comunicação com terceiros; não cumprimento do item 8.22 do Edital tendo em vista a não concessão do prazo de cinco minutos para que a microempresa ou empresa de pequeno porte pudesse apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada; também objeto do recurso o item 11.1.2.2 diante da não comprovação da inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao conselho competente; não cumprimento do item 11.1.2.3 diante da não comprovação da execução dos serviços compatíveis com o objeto do Edital uma vez que o atestado de capacidade técnica comprova a realização de tão somente 320 horas de serviços de psicologia; e em relação à proposta de preços apresentada tendo em vista que a redução de percentual de 15% sobre o preço/hora praticado em dissonância com a tabela do respectivo conselho e dos próprios Índices oficiais de inflação inviabiliza a continuidade de modo satisfatório dos serviços prestados junto ao centro de qualidade de ida aos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM-NH ferindo assim a própria justificativa descrita no TERMO DE REFERÊNCIA. (...)."**II. Do Item 3.1 do Edital nº. 37/2016.** Preceitua o Item 3.1 do Edital nº. 37/2016, o qual versa acerca das condições gerais de participação, que, poderão participar deste Pregão todas as pessoas jurídicas interessadas, do ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação, que atenderem aos requisitos e condições constantes neste edital e seus anexos. Ora, o próprio Edital, supra referido, especifica o seu objeto, qual seja, a contratação de pessoa jurídica para a



prestação de serviços de psicologia, junto ao Centro de Qualidade de Vida, aos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM-NH, de acordo com as especificações descritas neste Edital e todos os seus Anexos, sendo que, tanto o Anexo I, qual seja, Termo de Referência, bem como o Anexo XI, de seu turno, Minuta de Contrato de Prestação de Serviços de Psicologia, dispõem, em sua Cláusula 7, inciso II, e Primeira, alínea "a", inciso II, respectivamente, que a empresa deverá disponibilizar profissionais das áreas de psicologia, para prestarem serviços em número compatível e adequado à demanda dos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM-NH. A sociedade empresária, ora recorrente, PNF Serviços de Saúde Ltda., apresenta, descrita na condição de sua atividade econômica principal, as atividades de psicologia e psicanálise, contando, em seu quadro de sócios e administradores, com os competentes profissionais da área de psicologia, que, no presente momento, já prestam serviços ao IPASEM-NH, em número compatível e adequado à demanda de seus segurados, dependentes e beneficiários, nos moldes do que se vislumbra do respectivo comprovante de inscrição e de situação cadastral, obtido junto ao endereço eletrônico da Receita Federal do Brasil, enquanto a vencedora do item relativo aos serviços de psicologia, Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. ME., de seu turno, apresenta a seguinte descrição de sua atividade econômica principal, qual seja, atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos (fl. 528). Em outras palavras, a sociedade empresária limitada Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. ME. desempenha, na condição de sua atividade econômica principal, a terceirização de serviços, afigurando-se, as atividades de psicologia, como de natureza secundária, não preenchendo, assim, a exigência ora em comento, contido, de forma expressa, no bojo do referido Edital, no que tange, especificamente, ao ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação, devendo se atentar, ainda, por analogia, que, consoante itens 3.2.6 e 3.3, também não será admitida nesta licitação a participação de cooperativas, sendo vedada, igualmente, a participação de empresas que estejam constituídas sob a forma de consórcio. Repise-se, apenas dentre as suas atividades econômicas secundárias, encontra-se a descrição das atividades de psicologia e psicanálise. Consoante alteração nº. 05 e consolidação de contrato social de Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. - ME., carreada às fls. 467/472 dos presentes autos, especificamente, em sua Cláusula 6ª, a sociedade tem por objeto social a terceirização de serviços na área da saúde, perante órgãos públicos e entidades particulares, em áreas tais como psicologia, restando, seu quadro societário, composto, unicamente, pela Sra. Ana Luiza de Castro Pasetto, e pelo Sr. Thiago de Castro Pasetto, ambos empresários (Cláusula 7ª). Considerando, assim, que, no caso concreto, a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. não demonstrou que o objeto do seu contrato social contempla o objeto da licitação, nos



exatos termos previstos no Edital, impõe-se a sua inabilitação, não agindo por bem a Comissão de Licitação ao habilitar a concorrente, tendo em vista que, conforme demonstrado, o objeto social da mesma não se coaduna ao fim almejado no certame. **III. Do Item 5.1 do Edital nº. 37/2016.** De acordo com o dispositivo em comento, cada licitante poderá se apresentar com apenas um representante, que será o único admitido a intervir nas fases da licitação e a responder a todos os atos e efeitos previstos neste Edital. No entanto, conforme expressamente assinalado, por ocasião da manifestação da intenção de recorrer, por parte da ora recorrente, o Sr. Thiago de Castro Pasetto, representante legal, por ocasião do respectivo Pregão Presencial, na condição de sócio-administrador, da empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., valeu-se da utilização, conforme consabido por parte da Pregoeira, Sra. Juliana Almeida, e de sua Equipe de Apoio, durante o interregno de realização da solenidade, de aparelho eletrônico de comunicação, na hipótese, telefone celular, o qual através de aplicativo de mensagens instantâneas, via rede mundial de computadores, possibilitou, por certo, a sua contínua comunicação com terceiros, o que pode ter influenciado na apresentação da proposta de preços. Questiona-se, portanto, se é permitido o uso de aparelho celular na sessão de pregão? Poder-se-ia cogitar, apenas a título de argumentação, que o uso de aparelho celular somente será permitido desde que não interrompa ou perturbe o certame, o que, no entanto, deve ser anunciado pelo pregoeiro na abertura da sessão, e que, diga-se de passagem, não ocorreu na hipótese dos autos. Sugere-se que, na abertura da sessão, o pregoeiro peça aos licitantes que deixem o aparelho no "vibracall", dizendo-lhes que poderão ser utilizados apenas em determinados momentos, e não, tal como ocorrido por ocasião da sessão realizada em data de 28 de julho do corrente ano de 2016, quando a utilização, por parte do representante da empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., de aparelho de comunicação eletrônico, no caso, celular, frustrou, de forma evidente, o próprio caráter competitivo da certame, prejudicando sobremaneira os interesses da ora recorrente. **IV. Do Item 8.22 do Edital nº. 37/2016.** Conforme previsão contida no Item 8.22 do Edital nº. 37/2016, será concedida pela Pregoeira, na própria Sessão do Pregão, o prazo de 5 (cinco) minutos para que a microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP) possa apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada. Ora, na Ata nº. 01 do Pregão Presencial nº. 09/2016, por ocasião da Classificação Final do Item 01, restou expressamente consignado que: "(...) Considerando o direito de preferência a que tem direito a empresa PNF Serviços de Saúde Ltda ME conforme documentação apresentada, e que o último lance da empresa "PNF" ficou dentro da margem de 5%, a Pregoeira, em consonância com o item 8.18 e seguintes do Edital, convocou a microempresa para apresentar lance de desempate "utilizando critério de desempate a que tem direito pelo fato do seu preço estar dentro da margem de



5%" dando o direito ao último lance, porém o representante manteve seu preço em R\$ 46,00, permanecendo a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda com o menor preço. (...)."Isto é, às evidências, não restou conferido ao representante credenciado da ora recorrente, qual seja, o próprio procurador subscritor da presente peça recursal, o prazo de 5 (cinco) minutos, a fim de que PNF Serviços de Saúde Ltda., microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP), optante pelo Simples Nacional, pudesse, eventualmente, apresentar proposta único de preço inferior à melhor classificada, ou seja, não restou possibilitado ao seu causídico, eventual contato com os sócios-administradores da ora recorrente, para verificar a possibilidade de apuração de nova proposta/valor, o que poderia contribuir com a preservação dos interesses do próprio IPASEM-NH, garantindo uma maior competitividade ao certamente, não obstante, conforme acima assinalado, o Sr. Thiago de Castro Pasetto, representante legal da empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., tenha se valido da utilização, durante o interregno de realização da solenidade, de aparelho eletrônico de comunicação, na hipótese, telefone celular, o qual através de aplicativo de mensagens instantâneas, via rede mundial de computadores, possibilitou, por certo, a sua contínua comunicação com terceiros. Como corolário lógico, demonstrado, nos autos, que enquadra-se, a recorrente, na condição de microempresa e empresa de pequeno porte, haveria de ter sido reconhecido que PNF Serviços de Saúde Ltda. fazia jus ao tratamento diferenciado previsto no próprio Edital do procedimento licitatório, e, especialmente, na LC nº. 123/2006, de sorte que, não lhe tendo sido garantido o privilégio instituído pela norma, decorrente de sua qualificação, exsurge patente o descabimento da conduta adotada por ocasião do Pregão. **V. Do Item 11.1.2.2 do Edital nº. 37/2016.** Restou expressamente consignado que, para fins de habilitação, junto ao envelope nº. 02, afigurar-se-ia exigida, dentre outras, a seguinte documentação, qual seja, indicação do responsável técnico pela execução dos serviços (anexo VIII), e comprovação da inscrição do mesmo junto ao respectivo Conselho, devendo haver um responsável técnico para cada área de atuação. Ora, ao compulsar os autos, verifica-se que, para fins de qualificação técnica, restou apresentada, por parte da recorrida, tão-somente, certidão de registro de pessoa jurídica no Conselho Regional competente, do local de origem ou outra jurisdição, com data de validade igual ou posterior à data de recebimento das propostas, para efeitos de comprovação da inscrição, tão-somente, da licitante Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., no conselho regional respectivo. Ou seja, em outras palavras, não restou comprovada a inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços, isto é, do profissional da área de psicologia, que prestará, na companhia de terceiros diversos, sob sua responsabilidade técnica, os serviços, em número compatível e perfil adequado à demanda, aos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM-NH, junto ao



competente conselho. Ora, ao compulsar os autos, verifica-se que, à fl. 501, Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. - ME. apresentou Certificado Pessoa Jurídica, junto ao Conselho Federal de Psicologia e Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, Registro tombado sob o nº. 07/00808, com validade até 25 de julho do ano de 2019, em cujo bojo, consta a indicação do responsável técnico Cesar August Soares de Souza, inscrito no CRP nº. 07/20547, tendo sido igualmente, à fl. 502, carreada aos autos a respectiva Declaração de Indicação de Responsável Técnico. Já a ora recorrente, PNF Serviços de Saúde Ltda. - ME., afora a apresentação do competente Certificado Pessoa Jurídica, à fl. 540, e Certidão de Regularidade de Inscrição de Pessoa Jurídica, à fl. 547, juntou aos autos, à fl. 546, em atenção, diga-se de passagem, à expressa previsão contida no Edital, a Carteira de Identidade Profissional da Psicóloga Roberta Hatzenberger. Deve se atentar, nesse passo, ao quadro de psicólogos da empresa, verificando se todos estão habilitados legalmente para atuar, ou seja, se os psicólogos estão devidamente inscritos no CRP, até mesmo porque, caso o responsável técnico deixe de atuar, nessa condição, junto à empresa, a mesma fica obrigada, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, a partir de sua saída, a informar ao Conselho o novo responsável técnico, ficando proibida a execução de serviços de psicologia, enquanto não houver a substituição (arts. 36, Parágrafo 1º, e 37 da Resolução CFP 03/2007). Em consulta realizada junto ao cadastro do CRP - RS - Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, cuja tela de pesquisa segue em anexo, observa-se, de forma cristalina, que a lista de pessoas jurídicas não se confunde com a lista de psicólogos ativos, razão pela qual, no caso, não há de se falar que a apresentação do Certificado Pessoa Jurídica supra a exigência, contida no próprio Edital, para fins de habilitação, da comprovação da inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao respectivo Conselho. Nesse sentido, de que, diante da necessidade de vinculação ao instrumento convocatório, a qual decorre dos princípios da isonomia e da impessoalidade, há de restar procedida à desclassificação da licitante recorrida do procedimento licitatório, em razão da ausência de apresentação de documento previsto no Edital, é o seguinte entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que ora se colaciona, por oportuno: "agravo regimental. mandado de segurança. **licitação e contrato administrativo. liminar. inabilitação no certame. ausência de certidão de regularidade fiscal estadual.** Em juízo de cognição sumária, entendo não ser caso para o deferimento da medida in limine, pois, a princípio, **houve o desatendimento a requisito exigido – certidão de regularidade com a Fazenda Estadual. Ou seja, tal documento não foi anexado quando da apresentação do envelope,** somente o fazendo a impetrante na fase recursal. **Alegações em torno da dispensabilidade do documento** por se tratar de empresa contábil de prestação de serviço, **tornam-se evasivas levando**



em conta que os interessados a participar do certame devem cumprir a risca as exigências do edital. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Agravo Regimental nº. 700471847." (grifei). **VI. Do Item 11.1.2.3 do Edital nº. 37/2016.** Ainda para fins de habilitação, especificamente, qualificação técnica, será exigido atestado de capacidade técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídico de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto deste Edital, sendo que, nos moldes expressamente assinalados no bojo da Ata nº. 01, abaixo transcritos, a Pregoeira, de acordo, ainda, com o disposto no item 11.1.2.3.1, submeteu o referido atestado a diligência, junto à pessoa jurídica que o forneceu, inclusive com a solicitação da comprovação mediante cópias autenticadas dos contratos que lhe deram origem e visita às pessoas jurídicas que os expediram e os respectivos locais onde os serviços foram ou estão sendo executados."(...). Dos documentos apresentados pela empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., em relação ao item 01, o único que gerou dúvida foi o Atestado de Capacidade Técnica apresentado, para o qual a Pregoeira e Equipe de Apoio optaram por não se manifestar na sessão pública optando por suspender a sessão para solicitação de parecer da Assessoria Jurídica do Instituto, realização de diligências e demais pareceres que se fizerem necessários para a análise do referido documento. (...)."Após parecer da Assessoria Jurídica e diligências realizadas pela Pregoeira, em relação ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa detentora do menor lance para o item 01 - Serviços de Psicologia, qual seja, Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., restou conferido prosseguimento ao certame, procedendo-se, inicialmente, consoante Ata nº. 02, a análise da Resolução do Conselho Federal de Psicologia - CFP nº. 003/2007, que institui a Consolidação das Resoluções do Conselho Federal de Psicologia, especificamente, as atribuições profissionais do psicólogo no Brasil. Nesse passo, verifica-se que, restou promovida, em um primeiro momento, diligência, feita por contato telefônico, junto ao Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, tendo, o Psicólogo da Área Técnica, Sr. Lúcio Fernando Garcia, confirmado que, "(...) para pessoas jurídicas prestarem serviços de psicologia é obrigatório (...) possuir profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer a função de responsável técnico de pessoa jurídica (...)", o que, diga-se de passagem, não restou atendido, na hipótese em comento, conforme suscitado no tópico tombado sob o item V da presente peça recursal. Ainda, prosseguindo na análise do Atestado de Capacidade Técnica apresentado, limitou-se, a Pregoeira, a solicitar, tão-somente, cópia autenticada dos contratos que deram origem ao referido Atestado de Capacidade Técnica, sendo que, não obstante, de forma expressa, considerarem também pertinente a verificação das atividades realizadas junto ao órgão emitente do referido Atestado, a Pregoeira diligenciou nesse sentido, fazendo



simples contato telefônico, o qual contou com resposta através do envio de correspondência eletrônica ("e-mail"), à fl. 595. Após as supracitadas diligências, a Pregoeira encaminhou o presente processo à Assessoria Jurídica do Instituto, a qual se manifestou nos seguintes termos: "(...) que o atestado apresentado atende o Edital (...) sendo compatível com o objeto. (...)". Assim, invocando entendimento jurisprudencial adotado por parte do Tribunal de Contas da União, bem como pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, "(...) a Pregoeira e Equipe de Apoio concluem que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda atende ao item 11.1.2.3 do Edital, sendo compatível com o objeto licitado (...)", habilitando a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda, declarando-a vencedora do Item 01 - Serviços de Psicologia, na fase de lances. Em primeiro plano, há de se atentar que, em nenhum momento, procedeu, a Pregoeira, à realização de visita à pessoa jurídica que expediu o atestado de capacidade técnica ora guereado, bem como junto ao respectivo local onde os serviços estão sendo executados, não se podendo olvidar que, o próprio Termo de Referência (Anexo I), em seu item 7, inciso I, e a minuta do contrato de prestação de serviços de psicologia, em sua Cláusula Primeira, alínea "a", inciso I, preveem que os serviços de psicologia compreenderão a prestação mensal de até 950 (novecentas e cinquenta) horas, enquanto o atestado de capacidade técnica, ora em exame, atesta a realização de, tão-somente, 320 horas, dos serviços de psicologia. Ou seja, em outras palavras, não restou comprovada a execução de serviços compatíveis com o objeto do Edital, sendo que, no bojo da própria Ata nº. 02, a Pregoeira e sua Equipe de Apoio, em mais de uma oportunidade, manifestaram-se no sentido da necessidade de "(...) comprovação de capacidade operativa (...)", isto é, "(...) devendo comprovar a execução satisfatória de contrato com objeto que seja compatível (...)", "(...) demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar os serviços (...)". Registre-se, por oportuno, que, a ora recorrente mantém em vigência junto ao IPASEM - NH o "Contrato de Prestação de Serviços nº. 6/2011", cujo objeto, dentre outros, afigura-se, inicialmente, a prestação mensal de, no mínimo, 60 horas de serviço de psicopedagogia, e 600 horas de serviço de psicologia, sendo que, às fls. 552/554 dos presentes autos, apresentou, PNF Serviços de Saúde Ltda., atestado de capacidade técnica, firmado em data de 21 de julho do corrente ano de 2016, pela Sra. Eneida Genehr, Diretora-Presidente do Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo, a comprovar a prestação de 750 horas de serviços de psicologia. Já a ora recorrida, Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., apresentou, à fl. 503, atestado de qualificação técnica, firmado pelo Chefe da Psicologia do Hospital da Brigada Militar de Porto Alegre, a retratar "(...) contrato que tem por objetivo a contratação de empresa do ramo para prestação dos



serviços de psicólogos (...)", totalizando, tão-somente, 320 horas mensais todos os postos, em dissonância com o presente Termo de Referência e a própria Minuta do Contrato de Prestação de Serviços de Psicologia, tendo sido juntado, às fls. 573/582, cópia do "Termo de Contrato de Prestação de Serviços Contínuos por Emergência nº. 005/2015", celebrado entre o Estado do Rio Grande do Sul, através do Hospital da Brigada Militar de Porto Alegre, e Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda. - ME., totalizando, em sua Cláusula 1.2, apenas 320 horas mensais todos os postos, o qual, diga-se de passagem, restou celebrado sob o modo de dispensa de licitação emergencial (fl. 583). Ainda, às fls. 584/593, verifica-se a juntada do "Contrato de Emergência nº. 08/2016", totalizando, igualmente, tão-somente, 320 horas mensais todos os postos, o qual se afigura pelo período máximo de 6 meses, consoante cópia do Diário Oficial de fl. 594. Nesse diapasão, de que, imperiosa a inabilitação da ora recorrida, tendo em vista que, no caso, o atestado de qualificação apresentado pela empresa vencedora do certame dá conta apenas da prestação de serviços de psicologia a totalizar 320 horas mensais, inexistindo comprovação de experiência anterior em serviços de até 950 horas mensais, que se afigura como objeto do contrato, é a seguinte ementa do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que ora se colaciona, a título de ilustração: "AGRAVO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. artigo 557 do cpc. decisão monocrática. faculdade conferida ao relator que não representa prejuízo ao agravante. precedentes do e. stj. Possibilidade de prolação de decisão monocrática do Relator, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Ratificação da decisão pelo Colegiado. Ausência de prejuízo causado ao recorrente. Precedentes do e. STJ. PREGÃO PRESENCIAL Nº 234-2015 DO MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL. **INABILITAÇÃO. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. EXCESSO DE FORMALISMO. NÃO CONFIGURADO. O princípio de vinculação ao instrumento convocatório, que decorre dos princípios da isonomia e da impessoalidade, deve ser compatibilizado com o propósito de obtenção da proposta mais vantajosa ao Poder Público, o que determina que sejam relevadas simples irregularidades. Todavia, a aparente não comprovação da capacidade técnica do licitante em face do objeto do contrato não é simples irregularidade, mas descumprimento de regras do Edital, que vinculam o Administrador e as partes e são a garantia do tratamento igualitário entre os concorrentes.** Decisão que indeferiu a liminar mantida. AGRAVO DESPROVIDO. UNÂNIME. Agravo nº. 70067688093." (grifei). **VII. Da Proposta de Preços (Do Item nº. 7 do Edital nº. 37/2016).** Ao compulsar os autos, verifica-se que o IPASEM - NH solicitou, através de "e-mail" (correspondência eletrônica), a inúmeras empresas a exercer atividade econômica compatível com o objeto do presente Edital, "(...) orçamento para a composição do valor de referência do referido processo licitatório (...)", sendo que,



nos moldes expressamente assinalados, "(...) para a composição do preço deve ser considerado o Termo de Referência (Anexo), modelo de proposta (Anexo) e do Projeto Viva Mais (Anexo)". Assim, após elaboração de planilha de preços de fls. 214 e seguintes, a Sra. Juliana Almeida, Coordenadora de Gestão do IPASEM - NH, firmou despacho, em data de 20 de junho do corrente ano de 2016, nos seguintes termos: "(...) vislumbro que o valor atualizado de R\$ 58,40 por hora possa ser mais coerente com o valor de mercado (...)." Ora, a proposta vencedora do item 01 - serviços de psicologia, apresentada pela ora recorrida, no valor de R\$ 45,00, inferior em percentual correspondente a mais de 15% sobre o valor da hora de prestação dos serviços, atualmente praticado, à razão de R\$ 53,33, configura flagrante aviltamento às orientações técnicas e legislação acerca dos honorários veiculada pelo próprio CRP - RS - Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, ou seja, à lista de referência de honorários, em anexo, ferramenta utilizada para auxiliar nos valores de referência nacional de honorários dos psicólogos, especificamente, no que se refere ao limite inferior. Ainda, a pretendida redução não se coaduna com os índices de inflação, especialmente, Índices de Preços ao Consumidor, retratados nos comparativos em anexo, obtidos junto ao endereço eletrônico do IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, no caso, IPCA - Índice de Preços ao Consumidor Amplo, adotado, para fins de reajuste do valor da hora de prestação dos serviços, por ocasião da celebração do Aditivo nº. 08 ao Contrato nº. 06/2011, em data de 19 de maio do ano pretérito de 2015. Tem-se, portanto, que o preço ofertado fere a própria justificativa descrita no Termo de Referência, inviabilizando a continuidade, de modo satisfatório, dos serviços prestados junto ao Centro de Qualidade de Vida, aos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM - NH, não se podendo olvidar, ainda, por fim, que, para a assinatura do contrato, deverá restar apresentada relação e documentos de todos os prestadores de serviço, comprovando experiência no objeto licitado. **VIII. Considerações Finais.** Em face, portanto, de tais razões, especialmente, a ausência de comprovação da prestação de serviços, de modo satisfatório, de acordo com as especificações do Edital, uma das obrigações da contratada, descrita na Cláusula Oitava da própria minuta do contrato, a r. sentença recorrida deverá ser reformada, para que seja: VIII.a. em primeiro plano, declarada inabilitada a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., tendo em vista o não atendimento do item 3.1 do Edital nº. 37/2016, sob o fundamento de que sua atividade econômica principal se afigura a terceirização de serviços, restando a psicologia descrita como de natureza secundária, não se afigurando, assim, do ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação; Via de consequência, considerando-se que o licitante desatendeu as exigências habilitatórias, a Pregoeira há de examinar as ofertas subseqüentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta/valor e



documentos que atendam as condições estabelecidas no edital, sendo o respectivo proponente, ora recorrente, declarado vencedor; VIII.b. em homenagem ao princípio da eventualidade, seja reconhecida a nulidade da sessão do Pregão Presencial nº. 09/2016, diante da flagrante afronta ao item 5.1 do Edital supra referido, tendo em vista a utilização, por parte do representante credenciado da empresa declarada vencedora, de aparelho eletrônico de comunicação, na hipótese, celular, durante sua realização, com a conseqüente nova realização dos atos acoimados pela pecha de ilegalidade; VIII.c. o reconhecimento da nulidade da sessão do Pregão Presencial nº. 09/2016 do Edital nº. 37/2016, diante do descumprimento do preceito contido no respectivo item 8.22, tendo em vista a não concessão do prazo de 05 (cinco) minutos para que a microempresa ou empresa de pequeno porte pudesse apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada; VIII.d. a declaração de inabilitação da empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., tendo em vista o não atendimento do item 11.1.2.2 do Edital nº. 37/2016, sob o fundamento da ausência de comprovação da inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao conselho competente; VIII.e. a declaração de inabilitação da empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda., tendo em vista o não atendimento do item 11.1.2.3 do Edital nº. 37/2016, sob o fundamento da ausência de comprovação da execução dos serviços compatíveis com o objeto do Edital; VIII.f. ao final, a desclassificação da proposta apresentada pela ora recorrida (item 7 do Edital nº. 37/2016), diante da constatação da inexequibilidade do preço ofertado, sob o fundamento da preservação da própria Administração contra prováveis prejuízos, e do fiel cumprimento do contrato; À vista do exposto, impõe-se o reexame dos autos, a fim de se constatar que a r. decisão recorrida não fez a melhor Justiça, dando-se provimento ao presente recurso, o que se pede como medida de Direito e de inteira Justiça. Novo Hamburgo - RS, 17 de Agosto de 2016. João Carlos Dau Filho OAB/RS sob o nº 67.983."

III – DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA

A RECORRIDA alega em suas Contrarrazões de Recurso Administrativo:

" (...)

FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 14.752.931/0001-50, com sede na Avenida Wenceslau Escobar, nº 1.823/213, Bairro Tristeza, em Porto Alegre/RS, neste ato, representada por seu representante legal, Sr. Thiago de Castro Pasetto, brasileiro, portador do RG nº 9050377614 e inscrito no CPF sob nº 968.993.100-82, ao final assinado, vem, ante Vossa Senhoria, apresentar **CONTRARRAZÕES AO**



RECURSO ADMINISTRATIVO interposto por **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. – ME** em face da decisão que lhe habilitou e declarou vencedora do Pregão Presencial nº 09/2016, conforme os fundamentos que passa a expor: **1.DOS FATOS** A recorrente ingressou com recurso administrativo contra a decisão da Pregoeira do Pregão Presencial nº 09/2016 que habilitou e declarou vencedora a ora recorrida. Alega a recorrente que a decisão recorrida contrariou os itens 3.1, 5.1, 8.22, 11.1.2.2 e 11.1.2.3, além de alegar a existência de supostas irregularidades na proposta vencedora. Conforme os fundamentos a seguir colacionados, o recurso apresentado não prospera. **2. DOS FUNDAMENTOS DO RECURSO A MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA** **2.1. Do item 3.1 do edital – Objeto social da recorrida** Argui a recorrente que os serviços de Psicologia constituem atividade secundária da recorrida, não sendo sua atividade principal, consoante seu objeto social (“atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos”). Desta forma, não preencheria a exigência contida no item 3.1 do edital. Com a devida vênia aos argumentos do recurso, a inconformidade não prospera. Como ressalta a própria recorrente nas razões recursais, a recorrida tem como um de seus ramos de atividade a prestação de serviços de Psicologia. Nos documentos de habilitação da recorrida é possível comprovar que os serviços de Psicologia estão dentro do objeto social da empresa, ainda que de forma secundária. De qualquer modo, não há qualquer disposição no edital que impeça a participação de empresas que tenham os serviços de Psicologia como ramo secundário e não preponderante de atividade. Um dos princípios que regem as licitações é a vinculação às condições do instrumento convocatório, no caso, ao edital. Tudo aquilo que as regras editalícias não vedarem expressamente é permitido, razão pela qual carecem de plausibilidade jurídica os argumentos trazidos pela recorrente. Cabe salientar ainda que a recorrida não se trata de cooperativa e não está constituída sob a forma de consórcio, de modo que não se lhe aplicam as vedações dos itens 3.26 e 3.3 do edital. Igualmente, não há qualquer exceção ao fato de que os sócios da empresa não são profissionais habilitados na área da psicologia, pois o edital somente prevê que a empresa tenha **profissional da área** e não que seus sócios tenham habilitação para o desempenho da atividade de psicólogo. O Tribunal de Justiça do Estado já se posicionou quanto à impugnação contida nas razões recursais, não a acolhendo, como se observa do julgado a seguir, *in litteris*: REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA - TIPO MENOR PREÇO GLOBAL. No caso concreto, **desarrazoada a inabilitação da impetrante, porquanto demonstrou que o objeto do seu contrato social contempla o objeto da licitação**, nos exatos termos do previsto no Edital de Concorrência Pública, **bem como comprovou a qualificação técnica**, nos termos



previstos no art. 30 da Lei n.º 8.666/93. SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. (Reexame Necessário Nº 70063274344, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 03/06/2015). (grifamos). Assim, não merece acolhimento a inconformidade da recorrente. **2.2. Do item 5.1. do edital – utilização de celular pelo representante da recorrida** Alega a recorrente que o representante legal da recorrida presente à sessão do Pregão Presencial utilizou aparelho de telefone celular para a troca de mensagens com terceiro via rede mundial de computadores. Tal situação prejudicaria o caráter competitivo do certame, razão pela qual a recorrida deveria ter sido inabilitada. Como já referido no tópico anterior, um dos princípios que regem as licitações, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93, é o da vinculação ao instrumento convocatório. Na lição de ODETE MEDAUAR, o referido princípio pode ser assim compreendido: “O edital e a carta-convite são os instrumentos convocatórios da licitação e contêm as regras a serem seguidas no processo licitatório e muitas que nortearão o futuro contrato. O instrumento convocatório é a lei da licitação que anuncia, daí a exigência de sua observância durante todo o processo.” (MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. P. 182). O edital nº 37/2016 tão somente prevê que cada licitante poderá se apresentar com apenas um representante que será admitido a intervir nas fases da licitação e responder a todos os atos e efeitos nele previstos. No caso, a recorrida apresentou somente um representante no Pregão Presencial, seu sócio-administrador, não havendo qualquer infração ao item citado nas razões recursais. A própria recorrente ressalta que não há qualquer vedação no edital ao uso de telefone celular durante a sessão, muito menos ao envio de mensagens via rede mundial de computadores. Talvez, se houvesse tumulto por consequência do uso do aparelho celular, houvesse a devida proibição. Contudo, na hipótese do presente processo, não houve qualquer tumulto à sessão justamente porque o uso do aparelho pelo representante da recorrida ficou limitado ao envio de mensagens via rede mundial de computadores. Assim, não há se falar em frustração do caráter competitivo do certame, já que o uso do telefone celular em nada prejudicou ou contribuiu para a habilitação e vitória da recorrida no certame, de modo que não prospera o recurso quanto ao tópico suscitado. **2.3. Do item 8.22 do edital – prazo para proposta de desempate** Alega a recorrente que não lhe foi concedido o prazo de 5 (cinco) minutos para apresentar proposta única de preço inferior à melhor colocada, já que se trata de Microempresa, conforme disposto nas regras do edital. A ata da sessão e as próprias razões do recurso apresentado são suficientes para dirimir a controvérsia. A Ata nº 01 do Pregão Presencial nº 09/2016, reproduzida nas razões recursais, assim dispôs sobre a Classificação Final do Item 01: “Considerando o direito de preferência a que tem a empresa PNF Serviços de Saúde Ltda – ME



conforme documentação apresentada, e que o último lance da empresa "PNF" ficou dentro da margem de 5%, **a Pregoeira, em consonância com o item 8.18 e seguintes do Edital, convocou a microempresa para apresentar lance de desempate** 'utilizando critério de desempate a que tem direito pelo fato do seu preço estar dentro da margem de 5%' **dando o direito ao último lance, porém o representante manteve seu preço em R\$ 46,00**, permanecendo a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda com o menor preço (...). (grifamos). Com o devido respeito à recorrente, a Ata do Pregão Presencial contraria frontalmente as alegações contidas no recurso, comprovando, de forma inequívoca, que a Pregoeira concedeu à recorrente o prazo previsto no item 8.22 do edital, e a recorrente manteve seu preço em R\$ 46,00 (quarenta e seis reais) por hora. Vale ressaltar que a Ata do Pregão, como ato administrativo que é, reveste-se de presunção de legalidade, somente infirmada por prova inequívoca em contrário. No caso em tela, não há qualquer prova a infirmar as disposições contidas na Ata nº 01, sequer a recorrente trazendo novos elementos que pudessem abrigar sua tese. Salienta-se que, contrariamente ao que discorre o recurso, o representante da recorrente foi instado – e teve o prazo de cinco minutos concedido – a apresentar o último lance, de forma a exercer sua prerrogativa de microempresa. Contudo, optou por manter seu preço, o que acarretou na vitória da recorrida. Diante disso, não há qualquer mácula no procedimento da Pregoeira a justificar o provimento do recurso. **2.4.**

Do item 11.1.2.2 – inscrição do responsável técnico no Conselho profissional Argui a recorrente que a recorrida não cumpriu o item 11.1.2.2 do Edital ao não apresentar a comprovação de inscrição do responsável técnico no respectivo Conselho profissional. Alega que deve haver um responsável para cada área de atuação. Ressalta que a recorrida somente apresentou certidão de registro de Pessoa Jurídica no Conselho regional competente. Razão não lhe assiste. A recorrida apresentou todos os documentos exigidos nos itens 11.1.2.1 e 11.1.2.2 do Edital, juntando Certificado de Pessoa Jurídica junto ao Conselho Federal de Psicologia e Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, com a indicação do responsável técnico Cesar Augusto Soares de Souza, profissional devidamente registrado no CRP, sob nº 07/20547, além da Declaração de Indicação do Responsável Técnico pela execução dos serviços, conforme determinado no referido item do instrumento convocatório. O edital dispõe sobre a comprovação da inscrição do responsável técnico perante o respectivo Conselho profissional. A documentação juntada pela recorrida comprova tal inscrição, de modo que a pretensão da recorrente sequer é razoável, posto que os documentos apresentados são exatamente aqueles exigidos no Edital. Salienta-se que não há obrigação de apresentação de carteira de identidade profissional, como alude de forma equivocada a recorrente. Tal documento sequer prova que, no momento do Pregão



ou do início da execução dos serviços, o profissional está devidamente habilitado ao cumprimento de suas funções, já que eventual suspensão do registro somente é possível de ser verificada através de diligência junto ao Conselho profissional e não mediante a simples apresentação da identidade profissional. Por tais razões, carece de qualquer suporte jurídico a inconformidade da recorrente. **2.5. Do item 11.1.2.3 – atestado de capacidade técnica** A recorrente alega que a recorrida apresentou atestado de capacidade técnica em desconformidade com o disposto no item 11.1.2.3 do Edital, uma vez que não contempla o número de horas previstas no objeto do contrato a ser executado. Alega ainda que a Pregoeira, na realização das diligências para averiguação do atestado apresentado pela recorrida, limitou-se a solicitar cópia dos contratos com a pessoa jurídica que emitiu o atestado, não efetuando visita à sede da empresa. Ocorre que a recorrida efetivamente apresentou atestado de capacidade técnica, exatamente como previsto no instrumento convocatório. A empresa recorrida cumpriu a determinação do edital, sendo o atestado de capacitação técnica hábil para provar que a licitante possui aptidão para desempenho de atividade pertinente ao objeto do edital. Na realidade, com a devida vênia ao entendimento contido nas razões recursais, a alegação de que o atestado não comprova as condições técnicas da recorrida para executar os serviços, pois não demonstraria a prestação de até 950 (novecentas e cinquenta) horas, trata-se de exigência excessiva, em evidente afronta ao art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93 e violação aos princípios da proporcionalidade, do formalismo moderado e da seleção da proposta mais vantajosa. Ora, o formalismo exacerbado pode gerar danos não só ao IPASEM como às concorrentes, razão porque, o princípio do procedimento formal merece ser relativizado. Neste sentido, a lição de ODETE MEDAUAR: "Cabe observar que, ante o princípio do 'formalismo moderado' que norteia o processo administrativo, não deverá predominar rigor exagerado na apreciação dos documentos, que leve à inabilitação por motivo de minúcia irrelevante, afetando o princípio da competitividade. Quanto maior o número de licitantes, mais aumenta a possibilidade obter melhores serviços, obras e materiais." (Op. Cit., P. 193). Igualmente, o próprio art. 30 da Lei nº 8.666/93 coaduna-se com o atestado de capacidade técnica juntado pela recorrida: Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; (...) § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público



ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **limitadas as exigências a:** (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, **limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;** (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)(...), § 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.(...), § 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação. § 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia. No instrumento convocatório, está prevista somente a exigência de o atestado de capacidade técnica comprove a execução de serviços **compatíveis** com o objeto do Edital, até porque se tratam **de serviços comuns, nos termos do que dispõe o art. 1º da Lei nº 10.520/02, que instituiu a modalidade de licitação denominada pregão.** Acaso o serviço fosse de maior complexidade, a modalidade de licitação não poderia ser o pregão, de forma que a exigência que a recorrente pretende impor restringiria a participação de licitantes e impediria a busca da proposta mais vantajosa, **uma vez que se trata, como dito, de serviços comuns, próprios da modalidade pregão.** Como muito bem expresso na Ata nº 02 do Pregão em questão, "a finalidade da exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica é verificar a capacidade técnica e operacional dos licitantes, devendo comprovar a execução satisfatória de contrato com objeto que seja compatível, devendo considerar a similaridade do atestado apresentado com o objeto da licitação. (...) Cabe ressaltar a exegese de Marçal Justem Filho: 'O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. A Lei reprime a redução da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas. (cf. obra cit., p. 75/76).'" Além disso, o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal estabelece que o processo de licitação "**somente permitirá as exigências de**



qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações". No caso em tela, o atestado juntado pela recorrida atende ao comando constitucional citado. Igualmente, a própria Pregoeira promoveu diligências para esclarecer o tipo de serviço prestado pela recorrida, descrito no atestado de capacidade técnica, e se estava de acordo com o objeto do Edital, consultando o órgão emissor do atestado e juntando os respectivos contratos, o que foi suficiente à constatação de que o atestado estava de acordo com as regras do Edital e com o objeto do serviço licitado. Neste sentido, novamente citamos a lição de ODETE MEDAUAR, ao lecionar sobre a aplicação do princípio do formalismo moderado às licitações: "Na verdade, **o 'princípio do formalismo moderado'** (...) se traduz na **exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas**, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo. (...) Portanto, o princípio do formalismo moderado (...) **visa a impedir que minúcias e pormenores não essenciais afastem a compreensão da verdadeira finalidade da atuação. Exemplo de formalismo exacerbado, destoante desse princípio, encontra-se no processo licitatório, ao se inabilitarem ou desclassificarem participantes por lapsos em documentos não essenciais, passíveis de serem supridos ou esclarecidos em diligências**. Agindo assim, deixa-se em segundo plano a verdadeira finalidade do processo, que é o confronto do maior número possível de propostas com o fim de aumentar a possibilidade de ser celebrado contrato adequado ao interesse público. **A própria lei faculta à comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo.**" (op. cit., Pp. 170-171 e 193). (grifamos). O excesso de formalismo na condução de procedimento licitatório, como se verifica no caso em tela, tem sido reiteradamente afastado pelo Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. SESSÃO PÚBLICA DE RECEBIMENTO DOS ENVELOPES. ATRASO NÃO-VERIFICADO. DOUTRINA. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO. 1. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41). (...). 3. **Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º)**. 4. Recurso especial desprovido. MINISTRA DENISE ARRUDA. RECURSO ESPECIAL Nº 797.179 - MT (2005/0188017-9). (grifamos). No mesmo sentido, o entendimento do Tribunal de



Justiça do Rio Grande do Sul: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL Nº 234/2015. SERVIÇOS DE LIMPEZA. **COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA. EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS. AFRONTA AO ART. 3º, §1º, INC. I, DA LEI Nº 8.666/93.** 1. (...). 2. Em cognição sumária, está presente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações, pois **desarrazoada a exigência de que conste no atestado de qualificação técnica da empresa a prestação de serviços de limpeza em metragem estabelecida para área interna e para os vidros, bastando, apenas, a comprovação da sua aptidão para desempenho da atividade objeto do certame, o que se verifica no presente caso.** 3. O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação resta caracterizado pela realização de uma licitação que, a priori, afronta o §1º, do art. 3º da Lei 8.666/93, segundo o qual **não podem ser incluídas no procedimento licitatório cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e a ampla participação no certame.** 4. (...). DADO PROVIMENTO AO RECURSO. (Agravado de Instrumento Nº 70067273607, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 16/12/2015). (grifamos). LICITAÇÃO. **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATESTADO. DEFICIÊNCIA SECUNDÁRIA. FORMALISMO EXCESSIVO.** COMPLEMENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS E ISONOMIA. ART. 43, § 3º, LEI Nº 8.666/93. **Ainda que o edital seja a lei da licitação, não se pode submeter suas exigências a excessivo formalismo,** tal qual se daria na interpretação conferida pelo Município de Canoas à referência relativa à atestação da capacidade técnica e referência "operação" de casa de bombas, atividade mais que atendida pela licitante que apresentou melhor proposta e, especialmente, conhecida e reconhecida pelo próprio município. De resto, intuitivo respeito ao princípio da isonomia, levaria que se conferisse à impetrante a mesma condição de complementar documentação, fosse o caso, que se concedeu à outra licitante. (Apelação Cível Nº 70067569426, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 17/12/2015). (grifamos). Por fim, vale referir que **o atestado de capacidade técnica apresentado pela recorrente também não demonstra a prestação de 950 horas de Psicologia, mas tão somente de 600 horas.** Ora, se tal argumento valesse para impugnar o atestado apresentado pela recorrida, certamente, por questão de isonomia, inabilitaria também a recorrente, pelo mesmo motivo, já que seu atestado não indica o número de horas a que pode chegar a prestação dos serviços de Psicologia no contrato. Portanto, sob qualquer ótica que seja analisada a controvérsia, não há razão na inconformidade da recorrente, devendo ser desprovido o presente recurso e mantida a decisão recorrida. **2.6.**
Do item 7 – proposta apresentada pela recorrida Alega a recorrente



que a proposta vencedora, apresentada pela recorrida, no valor de R\$ 45,00 (quarenta e cinco reais) por hora, é inferior em mais de 15% ao valor da hora de prestação de serviços, que seria, atualmente, de R\$ 53,33 (cinquenta e três reais e trinta e três centavos), configurando aviltamento às orientações técnicas e legislação acerca dos honorários veiculada pelo Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, bem como a pretendida redução não se coaduna com os índices de inflação. O argumento também não prospera. Primeiramente, necessário frisar que **a própria recorrente apresentou preço de R\$ 46,00 (quarenta e seis) reais por hora, abaixo, portanto, do valor de R\$ 53,33 por ela indicado no recurso** como o valor mínimo devido ao profissional, consoante orientação do Conselho profissional. Trata-se de **valor apenas 2% (dois por cento) superior ao valor da proposta vitoriosa**, apresentada pela recorrida. Ademais, os valores contidos na tabela apresentada em anexo ao recurso são valores devidos **por procedimento** do profissional de Psicologia, e não **por hora** como é o caso do objeto do presente Pregão. Em relação à redução, obviamente quando um licitante reduz seu preço, a redução se refere minoração do seu lucro previsto no contrato e não quanto ao custo, já que pré-determinados os gastos necessários para a execução do objeto do contrato. Ou seja, o custo é o mesmo, e a redução atinge somente o lucro. Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 074/2014-FIERGS. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA. VALOR IRRISÓRIO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. AUSÊNCIA DE PROVA. PONTUAÇÃO FINAL CORRETAMENTE CALCULADA. O escopo legal, ao vetar os preços manifestamente inexequíveis, é o de garantir a isonomia dos licitantes, evitando que algum deles apresente uma proposta com valor excessivamente baixo, o que frustraria a essência da licitação, que é a concorrência leal. **O simples fato de haver diferença no preço ofertado entre os licitantes não conduz a inexecução da proposta, sendo certo que a estratégia comercial e os interesses das empresas participantes de certames licitatórios justificam e interferem na formação do preço. As licitantes podem optar por atuar no certame, aplicando margem de lucro mínima, contendo basicamente seus custos diretos e indiretos, com o objetivo de incrementar seu portfólio, formar um novo fluxo de caixa, em detrimento de uma remuneração generosa, o que não é vedado.** (...). NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. (Apelação Cível Nº 70069263473, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 01/06/2016). (grifamos). Aliás, chama a atenção o argumento da recorrente, pois sua proposta era apenas 2% superior à proposta da recorrida. Ora, se aplicados os mesmos critérios suscitados nas razões recursais, evidentemente



que a eventual desclassificação, por questão de isonomia, atingiria também a recorrente. Assim, não há qualquer irregularidade na proposta apresentada pela recorrida, devendo ser negado provimento ao recurso. **PELO EXPOSTO, REQUER** sejam recebidas as presentes contrarrazões, negado provimento ao recurso apresentado, mantendo-se a habilitação da recorrida e a classificação final das propostas, declarando a recorrida vencedora do certame e adjudicando-lhe o objeto da licitação, conforme a fundamentação supra. São os termos em que pede e espera deferimento. Porto Alegre, 22 de agosto de 2016. **THIAGO DE CASTRO PASETTO**
Representante Legal FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA.

IV – DA ANÁLISE

Registra-se, que para a presente ANÁLISE foi solicitado parecer da Assessoria Jurídica do Instituto, o qual se encontra às folhas 730 e 731 do processo e será mencionado durante a contextualização ponto a ponto da presente análise.

Passemos à análise e manifestação pontual quanto aos itens apresentados pela RECORRENTE:

1. Fundamenta que a vencedora possui inscrição da atividade principal junto à Receita Federal do Brasil divergente do objeto licitado, sendo as atividades de psicologia, de natureza secundária, não preenchendo a exigência do Edital em relação ao ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação.

Segue a análise:

É a redação do Edital nº 37/2016, em relação às condições gerais de participação:

“3.1 – Poderão participar deste Pregão todas as pessoas jurídicas interessadas, do ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação, que atenderem aos requisitos e condições constantes neste edital e seus anexos.”



A Lei nº 8.666/93, em seu Art 3º menciona os princípios constitucionais norteadores das licitações públicas:

*“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo, e dos que lhe são correlatos.”*
(grifo nosso)

Cabe ressaltar ainda mais a importância da vinculação ao instrumento convocatório. É a redação do Art 41 da lei supracitada:

“A Administração não pode descumprir as normas e condições do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada”

No mesmo sentido preceitua o Decreto nº 3555/2000, legislação específica referente ao Pregão, em seu Art. 4º:

*“A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.”* (grifo nosso)

Este também é o entendimento do saudoso Prof. Dr. Hely Lopes Meirelles, Licitação e Contratos Administrativos, 10 ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 29, que assim nos ensina sobre a vinculação ao edital:



“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, as propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora.”

“Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato se afastasse do estabelecido, e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu. É impositivo para ambas as partes e para todos os interessados na licitação.”

Interessante, também, é reproduzir o que diz o respeitadíssimo Prof. Dr. Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de direito administrativo, 5 ed., São Paulo : Malheiros, 1994, pp. 271 e 272 :

“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como aliás, está consignado no art. 41 da lei 8.666.”

Em estrito cumprimento à legislação e doutrina supracitadas, bem como em relação à redação do Edital referente às condições de participação, conforme transcrito, resta evidente o correto procedimento e julgamento quanto ao presente certame, pois no instrumento convocatório não há dispositivo exigindo que o ramo



de atividade pertinente ao objeto da contratação seja preponderantemente da atividade principal da empresa não podendo se tratar de atividade secundária. Além disso, o Contrato Social da licitante vencedora dos serviços de psicologia, tem a clara redação em sua Cláusula Sexta de que, entre outros serviços na área da saúde perante órgãos públicos e entidades particulares, que a empresa terceiriza estão os serviços de psicologia compondo o seu Objeto Social, atendendo assim ao edital, por tratar-se do ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação para o item 01 – serviços de psicologia. Aliás, a própria RECORRENTE nas razões recursais admite que a vencedora possui as atividades de psicologia, porém irresignada com o fato de se tratarem de atividades secundárias da empresa. Passemos então, à análise específica em relação ao conceito e especificidades da atividade principal e secundárias, porém trazendo à presente peça regramentos e normativas sobre o tema, os quais não foram trazidos pela RECORRENTE.

As definições das atividades econômicas principal e secundárias são de obrigatoriedade das empresas para a inscrição e comprovação da condição de inscrito no CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica). Vejamos a redação da Instrução Normativa da RFB (Receita Federal do Brasil) nº 1634/2016 que rege o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica:

“ Art 12. A comprovação da condição de inscrito no CNPJ e da situação cadastral é feita por meio do ‘Comprovante de Inscrição e Situação Cadastral’(...)”

§ 1º O Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral contém as seguintes informações:

(...)

V – atividades econômicas principal e secundárias (...)”

Note, que para realizar a inscrição no referido cadastro é necessário que cada empresa defina qual é a sua atividade econômica principal e quais são as secundárias. Por oportuno, faz-se necessário compreender o conceito de cada atividade. Conforme “Manual de Orientação da Codificação na Subclasse CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas)” elaborado pela Receita Federal do Brasil, é bastante comum o exercício de várias atividades econômicas em cada pessoa jurídica, sendo, neste caso, preciso distinguir a atividade principal entre as atividades desenvolvidas, pelo simples fato de que a atividade principal é aquela que gera maior receita operacional para o estabelecimento, e as secundárias são as demais atividades realizadas. É a redação:



“Atividade principal: é a atividade de produção de bens ou serviços destinada a terceiros, que traz maior contribuição para a geração do valor adicionado da unidade de produção; (...) Portanto, na prática, define-se como atividade principal a que gera maior receita operacional para o estabelecimento. (grifo nosso)”

“Atividades secundárias: são atividades de produção de bens ou serviços, destinada a terceiros, exercidas na mesma unidade de produção, além da atividade principal.

“Quando o estabelecimento tiver mais de uma atividade, o código da subclasse CNAE de identificação econômica nos cadastros será determinado por um conjunto de convenções e regras, baseadas na receita operacional de cada atividade e na **integração das diversas atividades desenvolvidas.”**

Assim, a redação da Receita Federal do Brasil evidencia que todas as atividades econômicas mencionadas no cadastro nacional de pessoa jurídica de cada empresa, estão aptas a serem executadas pela respectiva pessoa jurídica, independentemente de serem classificadas como principal ou secundárias, afastando por completo a alegação da RECORRENTE, pois tanto a atividade principal quanto às secundárias integram o ramo de atividades das empresas, estando em consonância o ramo de atividade da licitante vencedora com o objeto da contratação do item 01 – Serviços de Psicologia.

Aliás, vislumbra-se que o alegado pela RECORRENTE nesse quesito (de que as atividades econômicas de natureza secundária não preenchem a exigência do edital no que tange ao ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação) não é o real entendimento da empresa, pois a mesma apresentou proposta e restou vencedora do item 03 – Serviços de Fonoaudiologia, sendo que os mesmos tratam-se de serviços descritos como atividade econômica de natureza SECUNDÁRIA da empresa RECORRENTE conforme seu cadastro nacional de pessoa jurídica, e conforme afirmado pela mesma em suas razões de recurso ao discorrer que sua atividade econômica principal trata-se de serviços de psicologia e psicanálise.



Contudo, após a presente análise, resta comprovado que as empresas estão aptas a proceder à contratações relativas tanto às suas atividades principais, como secundárias, e que ambas atividades integram o ramo de atividade da empresa.

Por derradeiro, cabe registrar que à licitante vencedora, ora RECORRIDA, igualmente em consonância com instrumento convocatório, não se aplicam os impedimentos mencionados nos itens 3.2.6 e 3.3 do Edital, pois não se trata de cooperativa e não está constituída sob a forma de consórcio.

“3.2 – Estão impedidas de participar da presente licitação:

(...)

3.2.6 - Também não será admitida nesta licitação a participação de cooperativas.

3.3 – É vedada a participação de empresas que estejam constituídas sob a forma de consórcio.”

Sobre o tema, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

“O ramo de atividade para fins de enquadramento tributário não interfere daquele constante no objeto social da empresa, já que previsto, no referido documento, a prestação de serviços de psicologia, apresentando, inclusive, registro junto ao Conselho Regional de Psicologia, o que a habilita para a exercício das atividades licitadas.”

É a análise deste item 1, não assistindo razão à inconformidade da RECORRENTE.



2. Argui que conforme item 5.1 do Edital, cada licitante poderá se apresentar com apenas um representante, que será o único a intervir na fase da licitação e a responder a todos os atos e efeitos previstos no edital e que o representante legal da licitante vencedora valeu-se de utilização de aparelho eletrônico de comunicação, na hipótese telefone celular, através de aplicativo de mensagens instantâneas possibilitando sua comunicação com terceiros, o que pode ter influenciado na apresentação da proposta de preços.

É a redação do item 5.1 do edital:

"5.1 - Cada licitante poderá se apresentar com apenas um representante, que será o único admitido a intervir nas fases da licitação e a responder a todos os atos e efeitos previstos neste Edital, devendo ainda, no ato da entrega dos envelopes, identificar-se exibindo documento oficial de identificação que contenha foto e de abrangência nacional."

Prerrogativa que foi devidamente cumprida na sessão pública. Consta na Ata nº 01:

*"(...) Dando prosseguimento ao certame, a Pregoeira deu início ao CREDENCIAMENTO. (...) Identificou-se que as empresas **FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, E PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME** cumpriram todas as exigências editalícias quanto ao credenciamento (...) Presentes, THIAGO DE CASTRO PASETTO, passaporte nº FH535914, representando a empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, NERI MORETTO, nº CRA 18525, representando a empresa MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, JOÃO CARLOS DAU FILHO, CI 3061853658, representando a empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME.(...)"*

Como se pode perceber, cada licitante se apresentou e participou com apenas um representante.



Quanto à utilização de aparelho celular pelo representante da licitante vencedora, retomamos o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e salientamos que o edital não obsta a sua utilização, registrando ainda que não foi causada perturbação ao certame em decorrência da sua utilização. Além disso, não há legislação que vede a utilização.

Prova de que não causou perturbação e nem tumulto ao certame é o fato de nenhuma licitante ter se manifestado em relação ao assunto na sessão pública e tampouco solicitado registro em ata em relação ao fato.

No início da sessão pública, dentre demais avisos, a Pregoeira inclusive alertou quanto à perturbação do certame. Vejamos o que diz a Ata nº 01:

"(...) Esclareceu aos participantes que os mesmos só poderiam se manifestar mediante a solicitação da pregoeira, na fase de lances, após declarado vencedor para manifestar intenção de recurso, e sobre a legislação aplicável em caso de perturbação do certame, mais especificamente os Artigos 4º e 93 da Lei 8.666/93. (...)"

Logo, vez que alertado sobre casos de perturbação, é certo que se tivesse ocorrido as concorrentes se manifestariam. Quando solicitado pela Pregoeira ao final da sessão, após ler a ata, se alguém tinha algo a acrescentar, também não foi feita manifestação neste sentido por nenhum participante.

De mais a mais, cabe a Pregoeira conduzir o certame e no caso de perturbação tomar as providências necessárias, registrando em ata, o que não ocorreu na presente sessão pública a qual for norteadada de tranquilidade, legalidade e eficiência do início ao fim.

Em relação ao fato da utilização do aparelho celular ter influenciado na apresentação da proposta de preços da vencedora, essa premissa não faz o menor sentido, pois o representante da RECORRIDA é o sócio administrador da empresa, o qual dispõe de todas as informações e de todos os poderes para definir o preço do serviço.

Por derradeiro, cabe salientar que não foi a proposta da RECORRIDA que definiu o certame, mas sim a RECORRENTE, cujo poder de decisão estava em suas



mãos, porém declinou do direito, não utilizando o direito de preferência que lhe foi concedido, mantendo o seu preço conforme último lance apresentado, situação que está discurrida e analisada por completo no item 3. Ou seja, não há que se falar que a utilização do telefone celular pela RECORRIDA frustrou o caráter competitivo do certame, tendo em vista que em nada prejudicou e nem contribuiu para a RECORRIDA restar como vencedora.

Sobre a matéria, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

“O edital não obsta a sua utilização, desde que não perturbe o andamento dos trabalhos, o que foi devidamente observado pela licitante vencedora.”

É a análise deste item 2, não assistindo razão ao argumento da RECORRENTE.

3. Alega que não foi conferido ao representante credenciado da RECORRENTE o prazo de cinco minutos a fim de que a mesma pudesse, eventualmente, apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada, não sendo possibilitado ao seu causídico, eventual contato com os sócios da RECORRENTE para verificar possibilidade de nova proposta.

Segue a análise:

Quanto à arguição de que não foi concedido o prazo de cinco minutos para apresentar proposta única de preço inferior à melhor classificada, se faz imprescindível trazer à tona a redação da Ata nº 01, a qual comprova que foi oportunizado ao representante credenciado da RECORRENTE dar o lance final conforme item 8.18 e seguintes do instrumento convocatório utilizando critério de desempate a que tem direito pelo fato do seu preço estar dentro da margem de 5% e o mesmo declinou do direito mantendo seu último lance. Redação, aliás que foi transcrita pela própria RECORRENTE:

*De
A
G*

724
CE

(...) CLASSIFICAÇÃO FINAL ITEM 01

	Fornecedor	Valor Proposto	ME ou EPP
1ºCLASSIFICA DO	FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA	R\$ 45,00	NÃO
2ºCLASSIFICA DO	PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME	R\$ 46,00	ME
3ºCLASSIFICA DO	MORETTO & FOGAÇA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA	R\$ 72,00	EPP

*Considerando o direito de preferência a que tem direito a empresa **PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME** conforme documentação apresentada, e que o último lance da empresa "PNF" ficou dentro da margem de 5%, a Pregoeira, em consonância com o item 8.18 e seguintes do Edital, convocou a microempresa para apresentar lance de desempate "utilizando critério de desempate a que tem direito pelo fato do seu preço estar dentro da margem de 5%" dando o direito ao último lance, **porém o representante manteve seu preço em R\$ 46,00, permanecendo a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda com o menor preço.** (grifei) (...)*

Desta forma não há dúvidas de que o direito foi concedido, porém não foi utilizado pela RECORRENTE, e a comprovação é a própria opção e manifestação da RECORRENTE em manter seu último lance de R\$ 46,00.

Vale ressaltar ainda, que a Ata nº 01 (referente ao momento da sessão onde foi concedido o referido direito à RECORRENTE), contém minuciosamente e fidedignamente todas as informações e eventos ocorridos na sessão pública, a qual foi lida ao final da sessão e questionado pela Pregoeira se alguém tinha algo a acrescentar referente à sessão pública (exceto referente a intenção de recurso quanto aos documentos de habilitação pois não tínhamos empresa habilitada e declarada vencedora para o item 01 em decorrência das diligências que seriam realizadas, e intenções de recurso, que são prerrogativas da modalidade pregão, podem ocorrer somente após a declaração de vencedor) e não houve manifestação dos licitantes em relação a registros, ocorrências ou alterações, demonstrando concordância com todos os seus termos e procedimentos, sendo assinada pela Pregoeira, Equipe de Apoio e pelos representantes credenciados das licitantes.

Ademais, importante salientar, inclusive, que quando uma licitante opta por participar de um certame, a sua participação implica na aceitação dos termos do

ACE
G



Edital. É a redação do instrumento convocatório nesse sentido:

(...)

18.8 – *A participação nesta licitação implica aceitação de todos os termos deste Edital.*

18.9 – *A apresentação da proposta será a evidência de que o licitante examinou e aceitou completamente as normas desta licitação, e que obteve do IPASEM-NH todos os esclarecimentos satisfatórios à sua confecção, inclusive referente às normas, instruções e regulamentos necessários.(...)*

Além disso, cabe às licitantes ter o pleno domínio da redação do edital, bem como conhecimento da legislação pertinente.

Esse também é um dos objetivos dos prazos mínimos fixados para a publicação dos instrumentos convocatórios que a lei determina de acordo com cada modalidade. Não só dar publicidade dentro do prazo mínimo especificado para ampliar a disputa visando ao maior número de concorrentes, mas também conceder tempo suficiente para que os interessados possam conhecer o edital, seus termos, estudá-lo, compará-lo com a legislação, dominar seu conteúdo, inclusive no que tange aos procedimentos e julgamento, solicitar os esclarecimentos necessários, se for o caso impugnar o edital, para a posterior definição da participação no certame, correta elaboração de uma proposta e preenchimento dos requisitos de habilitação.

Com a máxima vênia aos argumentos da RECORRENTE, não cabe à Pregoeira, durante a sessão pública, explicar passo a passo os procedimentos que já estão estabelecidos no instrumento convocatório, mas sim conduzir o certame. Repito, é de obrigatoriedade das licitantes o domínio do conteúdo do edital e da legislação pertinente. Vejamos as atribuições do Pregoeiro, previstas na Lei nº 10.520/2002, em seu Art. 3º, inciso IV:

“a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua



classificação, bem como a habilitação e adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.”

Em sua condução, a Pregoeira oportunizou à RECORRENTE lance final utilizando o critério de desempate, conforme comprovado acima. Inclusive, quando convocado, o representante da RECORRENTE responde de pronto manter o seu preço de R\$ 46,00, sem sequer titubear, demonstrando estar certo de sua decisão.

Portanto, não há que se falar que não foi concedido o prazo de 5 minutos e tampouco que não foi possibilitado eventual contato com os sócios da RECORRENTE para verificar possibilidade de nova proposta. Não tem como possibilitar ou negar algo que sequer foi requerido.

Ao definir imediatamente, de pronto, que manteria seu preço, o próprio RECORRENTE optou por não utilizar o prazo de cinco minutos, e também não requereu consultar a sócia administradora que estava presente como espectadora/ouvinte. Não cabe à Pregoeira durante a sessão pública, orientar às licitantes de que no caso de dúvidas sobre o preço podem se utilizar do prazo de cinco minutos e nem, igualmente em caso de dúvidas do representante, sugerir que o sócio administrador da empresa seja consultado, ou que no caso de dúvida sobre “isso ou aquilo” são “essas” as possibilidades. Isso feriria, entre outros, principalmente o princípio da isonomia perante as demais licitantes, além de não ser a finalidade da licitação. Assim, reitero, cabe às licitantes o domínio do edital e da legislação pertinente para a consequente participação eficiente no certame.

Sobre o tema, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

“Conforme disposições em ata, foi concedida a oportunidade do representante legal da recorrente para apresentação de melhor preço, o que, de pronto, foi dispensada pelo mesmo, pois manifestou expressamente a sua intenção de manter o seu último valor; o fato de não ter se valido de seu direito de suspensão do certame pelos previstos cinco minutos não possui o condão de anular o procedimento, aliado ao fato de ter se manifestado expressamente pela manutenção do preço.”

777
JL

É a análise deste item 03, não assistindo razão ao recurso da RECORRENTE.

4. Alega no item "V" das suas razões de recurso que a recorrida apresentou tão somente certidão de registro de Pessoa Jurídica no Conselho Regional respectivo, não restando comprovada a inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços junto ao competente conselho.

Segue a análise:

É a redação do edital ao tratar da qualificação técnica:

"11.1.2 - Qualificação Técnica

11.1.2.1 – *Certidão de Registro de Pessoa Jurídica no Conselho Regional competente - do local de origem ou outra jurisdição - (referente a cada área de atuação), com data de validade igual ou posterior à data de recebimento das propostas, para efeitos de comprovação da inscrição da licitante no conselho regional respectivo.*

11.1.2.2 – *Indicação do Responsável Técnico pela execução dos serviços (Anexo VIII) e comprovação da inscrição do mesmo junto ao respectivo Conselho, devendo haver um responsável técnico para cada área de atuação.*

(...)

Registra-se que todos os itens supracitados foram devidamente cumpridos pela licitante vencedora dos serviços de psicologia. A certidão de registro de pessoa jurídica apresentada pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, ora RECORRIDA, encontra-se às folhas 501 do presente processo, onde consta inclusive o nome do responsável técnico da empresa, bem como o número de sua inscrição no CRP, e a indicação do responsável técnico pela execução dos serviços está às folhas 502, a qual indica justamente o profissional constante na certidão de pessoa jurídica. Ou seja, não restam dúvidas de que os

A
G
JL

documentos apresentados atenderam ao solicitado nos itens 11.1.2.1 e 11.1.2.2 do Edital.

A própria RECORRENTE em suas razões menciona que os documentos acima descritos (folhas 501 e 502) foram apresentados e que na certidão de registro de pessoa jurídica consta o nome do responsável técnico Cesar Augusto Soares de Souza, e sua inscrição no CRP nº 07/20547. Porém, manifesta que além dos documentos apresentados pela RECORRIDA, a RECORRENTE apresentou ainda “Certidão de Regularidade de Inscrição de Pessoa Jurídica às folhas 547 e a carteira de identidade profissional da responsável técnica às folhas 546. Tendo em vista a exaustiva explanação referente à vinculação ao instrumento convocatório no item 1, não se faz necessária sua repetição, trazendo à tona novamente, somente a sua aplicação. Conforme pode-se observar na redação transcrita acima, referente à qualificação técnica, fica evidente que o edital não solicitou esses documentos (Certidão de Regularidade de Inscrição de Pessoa Jurídica às folhas 547 e a carteira de identidade profissional da responsável técnica às folhas 546) para a habilitação no certame.

Além disso, em relação à Certidão de Regularidade de Inscrição de Pessoa Jurídica às folhas 547 que não foi solicitada no edital, tendo sido solicitada somente a certidão de registro de pessoa jurídica a qual está às folhas 540, a própria Ata nº 01 menciona que a comprovação da inscrição de pessoa jurídica da referida empresa RECORRENTE foi apresentada em duplicidade, os quais não foram devolvidos somente pelo fato dos documentos apresentados estarem numerados em sequência. Consta na Ata nº 01: “Após a análise dos documentos verificou-se que a empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA ME apresentou todos os documentos em conformidade com o instrumento convocatório, apresentando em duplicidade a comprovação de registro nos respectivos conselhos, os quais não serão devolvidos por estarem numerados.(grifei)” Registro esse com concordância da RECORRENTE, a qual consentiu e assinou a Ata nº 01. Então, não há que se falar que a RECORRIDA também deveria apresentar referido documento.

Em relação à carteira de identidade profissional da psicóloga às folhas 546, documento que também não foi solicitado para a fase de habilitação, pois conforme há muito já tratado pelo Tribunal de Contas da União, a apresentação do referido documento juntamente com os documentos de habilitação restringiria o certame ferindo a amplitude da concorrência, saliento que o mesmo foi exigido somente para fase posterior (assinatura do contrato), conforme Termo de Referência – Anexo I do Edital, em seu item 7, IV, “c”. Vejamos:

A. Ge
G

279
Ce

“(...)

c) – **Para a assinatura do contrato a contratada deverá apresentar:**

- Certidão de Registro de Pessoa Jurídica no Conselho Regional competente da jurisdição onde atuar, ou seja, do RS (referente a cada área de atuação), para efeitos de comprovação da inscrição da licitante no conselho regional respectivo;
- Relação com o nome de todos os prestadores de serviço, acompanhada de cópia dos seguintes documentos de cada profissional: RG, CPF e comprovante de inscrição no órgão/conselho de classe, diploma do curso superior, **carteira de identidade profissional emitida pelo respectivo Conselho** conforme Arts 17 e 18 da Lei nº 6.965/81 (Dispões sobre a regulamentação da profissão de Fonoaudiólogo, e determina outras providências), Art 16 da Lei 6.583/78 (Cria os Conselhos Federal e Regionais de Nutricionistas, regula o seu funcionamento e dá outras providências), Art 19 do Decreto nº 84.444/1980 (Regulamenta a Lei nº 6583/78 e dá outras providências), Art 47 da Consolidação das Resoluções do Conselho Federal de Psicologia instituída pela Resolução CFP nº 003/2007, bem como Art 14 da lei 5.766/71 combinado com o Arts 47 e 48 do Decreto nº 79.822/77;
- Curriculum vitae e **Atestado de Capacidade Técnica (nominados individualmente) que comprove a experiência no objeto licitado, repetindo a apresentação de todos os documentos necessários para a assinatura do contrato sempre que houver alteração no quadro de profissionais, para que o IPASEM-NH possa realizar a escala semanal dos profissionais que prestarão os serviços, ficando ciente de que os intervalos entre consultas e refeições não serão computados como horas trabalhadas.**

F. Ce
G. M.



Portanto, também não há que se falar na apresentação da carteira de identidade profissional para a fase de HABILITAÇÃO. A empresa RECORRENTE que optou por apresentar referido documento para comprovar a inscrição de sua responsável técnica junto ao respectivo conselho, mas não se trata de exigência do instrumento convocatório.

No mesmo sentido da redação editalícia, é o entendimento do Tribunal de Contas da União quando trata de registro de inscrição dos responsáveis técnicos nos conselhos profissionais:

“Abstenha-se de exigir o registro ou inscrição dos responsáveis técnicos no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia quando o registro da empresa nominalmente os indique. Acórdão 1768/2008 Plenário” (grifei)

Assim, para suprir todas as dúvidas da RECORRENTE, de suma importância registrar a diligência realizada por mim Pregoeira junto ao Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul sobre a presente matéria, através de email enviado em 25 de agosto de 2016, o qual se encontra às folhas 727 do processo. É o teor da diligência:

“O Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo - IPASEM-NH realizou no dia 28/07 o Pregão Presencial nº 09/2016 para contratação de pessoa jurídica para a prestação de SERVIÇOS DE PSICOLOGIA do qual a empresa Fator Funcional Serviços de Saúde Ltda foi declarada habilitada e vencedora do certame em relação ao item 01 – Serviços de Psicologia. A empresa classificada em segundo lugar, registrou intenção de recurso e protocolou as referidas razões, alegando, no que tange à inscrição do CRP, que a vencedora apresentou tão somente certidão de registro de pessoa jurídica no Conselho Regional competente, não comprovando a inscrição do responsável técnico pela execução dos serviços no respectivo Conselho, como solicitado no Edital. Ocorre que na certidão de registro de pessoa

*jurídica apresentada pela empresa, a qual envio em anexo para análise, consta o nome do responsável técnico da empresa bem como o número de sua inscrição. **Solicito informar se o nome e o número de inscrição do responsável técnico constantes na certidão de registro de pessoa jurídica (em anexo) comprovam a sua inscrição no respectivo Conselho.** Por se tratar de processo licitatório solicito urgência. Agradeço desde já. Atenciosamente, Juliana Almeida- Coordenadora de Gestão/Pregoeira - IPASEM/NH."*

Na mesma data foi recebida a resposta enviada pela Psicóloga Fiscal do Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, Flávia Cardozo de Mattos, CRP 07/15863, a qual se encontra às folhas 728 do processo:

*"Prezada Juliana, no ato de inscrição de uma Pessoa Jurídica no CRPRS, é obrigatória a apresentação de um Responsável Técnico, que necessariamente deve ser psicólogo inscrito e ativo neste Conselho. Caso contrário, a solicitação de inscrição de PJ será indeferida. Outrossim, quando um psicólogo solicita cancelamento do seu registro profissional como Pessoa Física, verifica-se impreterivelmente se ele é Responsável Técnico por alguma Pessoa Jurídica, o que é impeditivo do deferimento desta solicitação de cancelamento de registro. **Deste modo, quando o CRPRS emite um certificado de inscrição de PJ, informando o nome do Responsável Técnico, este profissional necessariamente está inscrito e ativo como Pessoa Física neste Conselho.** Ainda assim, para garantia desta informação e idoneidade do processo licitatório, confirmei em nosso sistema, e o psicólogo indicado, CESAR AUGUSTO SOARES DE SOUZA, está regularmente inscrito no CRPRS. À disposição para o esclarecimento de quaisquer dúvidas, Flávia Cardozo de Mattos, Psicóloga Fiscal, CRP 07/15863.(grifei)"*

Cde
G



Desta forma, mediante a manifestação do conselho profissional, esgota-se a presente discussão, comprovando o preenchimento dos requisitos pela licitante vencedora e o procedimento e julgamento da Pregoeira com a assessoria da Equipe de Apoio.

Por oportuno, em respeito à RECORRENTE, finalizo o contraponto da presente matéria, com breves comentários em relação a outros três argumentos utilizados nesse mesmo item "V" das razões. Quanto à verificação do quadro de psicólogos da empresa em relação à habilitação para atuar e inscrição dos mesmos junto ao CRP, trata-se de habilitação profissional exigida para a assinatura do contrato, conforme redação transcrita em item supracitado e não fase de habilitação da sessão pública. Recomenda-se o domínio da redação do Edital e seus Anexos.

Em relação à mencionada consulta por parte da RECORRENTE junto ao site do CRP/RS, cuja tela de pesquisa foi anexada às razões de recurso e encontra-se às folhas 691 do processo, a mesma não traz a informação mencionada nas razões, não sendo relevante para a presente análise, pois não contempla elementos suficientes e nem elementos referentes ao conteúdo da matéria, sendo que fica evidente inclusive equívoco na interpretação da RECORRENTE mediante a resposta do seu próprio conselho profissional.

Por fim, em relação ao entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o mesmo trata-se da não comprovação da regularidade fiscal com a Fazenda Estadual, o que não ocorreu no presente certame, sendo que todas as comprovações solicitadas foram apresentadas conforme pontualmente tratado.

Sobre a matéria, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

"A indicação do responsável técnico, inserta na apresentação da inscrição da empresa junto ao referido conselho, supre exigência, conforme diligência efetuada pela Pregoeira junto ao CRP (resposta às fls. 728), informa o referido órgão que "quando o CRPRS emite um certificado de inscrição de PJ, informando o nome do Responsável Técnico, este profissional necessariamente está inscrito e ativo como Pessoa Física neste Conselho. Ainda assim, para garantia desta informação e idoneidade do processo licitatório, conformei em nosso sistema, e o

psicólogo indicado, CESAR AUGUSTO SOARES DE SOUZA, está regularmente inscrito no CRPRS". Desta feita, o questionamento encontra-se solucionado."

É a análise deste item 04, não assistindo razão ao recurso da RECORRENTE.

5. Argui no item "VI" das suas razões de recurso transcrevendo no primeiro parágrafo a redação do item 11.1.2.3.1 do Edital que trata do Atestado de Capacidade Técnica; transcreve ainda a Ata nº 01 referente à suspensão do certame para diligências; menciona que em primeiro momento a diligência foi feita junto ao CRP por contato telefônico e que a informação obtida de que "(...) para pessoas jurídicas prestarem serviços de psicologia é obrigatório (...) possuir profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer função de responsável técnico de pessoa jurídica (...)" o que não foi atendido; que a Pregoeira se limitou a fazer diligência através de cópias dos contratos, por contato telefônico e email, não realizando visita à pessoa jurídica que expediu o Atestado; e por fim que o documento apresentado pela licitante vencedora atesta tão somente 320 horas dos serviços de psicologia inexistindo comprovação de experiência anterior em serviços de até 950 horas mensais, sendo que a RECORRENTE mantém junto ao Instituto prestação mensal de 600 horas de serviços de psicologia.

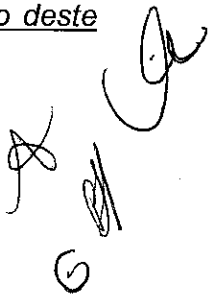
Passemos à análise:

É a redação do Edital em relação à qualificação técnica, mais especificamente quanto ao Atestado de Capacidade Técnica:

"11.1.2 - Qualificação Técnica

(...)

11.1.2.3 - Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto deste Edital;



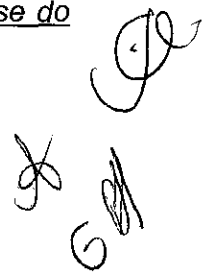
784
CQ

11.1.2.3.1 – O Atestado poderá ser objeto de diligência, a qualquer momento, por parte da Pregoeira, junto à Pessoa Jurídica que o forneceu, “inclusive” com a solicitação da comprovação mediante cópias autenticadas dos contratos que lhe deram origem e visita às pessoas jurídicas que os expediram e os respectivos locais onde os serviços foram ou estão sendo executados. (grifei)”

Mais uma vez, em atendimento à vinculação ao instrumento convocatório, deve-se observar atentamente a redação do Edital, principalmente no que diz seu item 11.1.2.3.1. A redação é clara, menciona que referido documento poderá ser objeto de diligência, a qualquer momento, junto à pessoa jurídica que o forneceu, e menciona as possibilidades complementares (“inclusive”) referentes aos meios que poderão ser adotados para os esclarecimentos julgados necessários e não um rol taxativo e estanque de procedimentos a serem obrigatoriamente seguidos, ou seja, se necessário poderá “inclusive” ocorrer através de solicitação de cópias autenticadas dos contratos que lhe deram origem, e ainda através de visitas às pessoas jurídicas que os expediram. A prerrogativa da diligência, conforme **item supracitado e item 18.10 do Edital** é da Pregoeira e/ou da Autoridade Superior, em qualquer fase da licitação, logo, cabe a elas definir, de acordo com a fase do certame, fato apresentado, objeto da licitação e características particulares de cada processo licitatório qual a forma e diligências necessárias para cada caso.

Tanto, que conforme transcrito pela própria RECORRENTE em suas razões, consta na Ata nº 01 a informação da suspensão do certame para diligências em relação ao Atestado de Capacidade Técnica, parecer da Assessoria Jurídica, demais diligências e pareceres que se fizerem necessários. Vejamos:

“(...) Dos documentos apresentados pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, em relação ao item 01, o único que gerou dúvida foi o Atestado de Capacidade Técnica apresentado, para o qual a Pregoeira e Equipe de Apoio optaram por não se manifestar na sessão pública optando por suspender a sessão para solicitação de parecer da Assessoria Jurídica do Instituto, realização de diligências e demais pareceres que se fizerem necessários para a análise do referido documento. (...)”



Note, que a redação constante na Ata nº 01 trata-se exatamente dos procedimentos realizados e adotados pela Pregoeira ao solicitar parecer da Assessoria Jurídica, diligenciar junto ao CRP/RS conforme Ata nº 02 (nesse momento através de contato telefônico), solicitar à licitante vencedora cópias autenticadas dos contratos que deram origem ao Atestado apresentado, bem como, ainda diligenciar junto à pessoa jurídica que o expediu, sendo esta última feita através de email.

No mesmo sentido é a letra da legislação. A Lei nº 8.666/93, em seu Art. 43, § 3º preceitua:

“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.”

O Tribunal de Contas da União tem o mesmo entendimento e assim trata a matéria na 4ª Edição da Revista, atualizada e ampliada – Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU:

“É facultada aos responsáveis pela licitação ou autoridade superior, em qualquer momento, a promoção de diligências destinadas a esclarecer ou a complementar a instrução do processo de licitação, vedada inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.”(p 136)

“Observe o dever de diligência contido no art.43,§ 3º, da Lei nº 8.666/93, de forma a flexibilizar formalismos que podem redundar na frustração ao caráter competitivo que deve reger as licitações na administração pública.”
Acórdão 616/2010 Segunda Câmara

“Se a licitação não puder ser processada e concluída em uma única sessão, em face de dúvidas surgidas que não possam ser resolvidas de imediato, ou de diligências que devam ser efetuadas, os motivos deverão ser

786
Cae

registrados em ata e o prosseguimento da licitação efetivar-se-á em reunião a ser convocada posteriormente.”(p 324)

“Nesse particular, é importante mencionar que a faculdade para realização da diligência preconizada pelo art.43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993, assiste à autoridade julgadora em momentos de dúvidas. Ou seja, caso haja dúvida a autoridade competente pode diligenciar (...)”
Acórdão 1899/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

“Veja-se, pois, que o espírito da norma busca aferir se o licitante já executou objeto equivalente ao exigido no certame. Observe-se que esta é uma situação de fato, a qual não poderá ser modificada. Assim, se o atestado pe apresentado tempestivamente e a situação de fato indica, que, de acordo com o edital, o licitante tem capacitação técnica para a execução do objeto licitado, quaisquer lacunas no atestado poderão ser preenchidas por meio de diligências ou recursos interpostos tempestivamente. (...)”**Acórdão 1899/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

Assim, não há que se falar “que a Pregoeira se limitou a fazer diligência através de cópias dos contratos, por contato telefônico e email, não realizando visita à pessoa jurídica que expediu o Atestado”. Diante do exposto, é cristalino que não há fundamento legal para tal assertiva, pois nenhum dispositivo legal determina, e tampouco os tribunais orientam, quais diligências devem ser feitas e a forma de fazê-las. Repito, que a prerrogativa da diligência, no caso do Pregão, é da Pregoeira e/ou da Autoridade Superior, em qualquer fase da licitação, ficando a seu critério e cabendo a elas definir, de acordo com a fase do certame, fato apresentado, objeto da licitação e características particulares de cada processo licitatório, qual a forma e diligências necessárias para cada caso, E NO CASO EM TELA, as diligências realizadas foram suficientes para a devida comprovação, sem a necessidade de visita à pessoa jurídica que expediu o Atestado.

Quanto a alegação de que em primeiro momento a diligência foi feita junto ao CRP por contato telefônico e que a informação obtida de que “(...) para

A. C. D.
G. E. L.

787
Cee

pessoas jurídicas prestarem serviços de psicologia é obrigatório (...) possuir profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer função de responsável técnico de pessoa jurídica (...)” o que não foi atendido, reitero que conforme julgamento na sessão do Pregão a licitante vencedora possui profissional legalmente habilitado pelo CRP exercendo a função de responsável técnico da referida empresa, consoante dados constantes (nome do profissional e número de inscrição) na certidão de registro de pessoa jurídica da empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. Além disso, considero matéria pontualmente tratada no item 4 da presente análise, e já esgotada.

No que diz respeito ao argumento de “que o documento apresentado pela licitante vencedora atesta tão somente 320 horas dos serviços de psicologia inexistindo comprovação de experiência anterior em serviços de até 950 horas mensais, sendo que a RECORRENTE mantém junto ao Instituto prestação mensal de 600 horas de serviços de psicologia”, **considero matéria exaustivamente percorrida na Ata nº 02, pois a mesma, tratou na íntegra especificamente sobre a análise e diligências do Atestado de Capacidade Técnica com fundamentação legal, doutrina e jurisprudência. Vejamos:**

“A Assessoria Jurídica, conforme despacho do item 44 do processo, manifestou que o atestado apresentado, atende o Edital em seu item 11.1.2.3 sendo compatível com o objeto. A Pregoeira e a Equipe de Apoio resolvem salientar que no mesmo sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União. Vejamos:

“Deve-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).”

“Deve-se limitar as exigências de qualificação técnico operacional para contratação conjunta de diversos itens de prestação de serviços administrativos, aos itens de maior relevância e em percentuais razoáveis, de modo a evitar a restrição indevida à competitividade do certame. (Acórdão nº 1.159/2007 – TCU – 2ª Câmara).”

De
G

788
Cai

"(...) Por compatível se entende ser assemelhada, não precisa ser idêntica. A semelhança depende da natureza técnica da contratação, pois, para certas coisas, quem faz uma, faz duas. Para outras coisas, a capacidade para fazer uma, não garante capacidade para fazer duas. (...) (Decisão nº 1.288/2002, Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler. Sessão de 29.02.2002)"

"Aceite a comprovação de capacitação técnica proveniente de obras diferentes daquelas licitadas, passando a ter como critério a semelhança entre os serviços a serem comprovados, e não as obras em que foram executados. Por exemplo, abstendo-se de recusar serviços semelhantes prestados em obras ferroviárias ou de vias urbanas quando da comprovação de qualificação para executar obras rodoviárias. (Acórdão 1502/2009 Plenário)."

"Abstenha-se de incluir condições de habilitação técnica restritivas ao caráter competitivo do certame, em respeito ao art.3º, da Lei nº 8.666/93. (Acórdão2883/2008 Plenário)."

"Por pertinente, vale trazer à colação as lições do professor Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 11ª edição, pag. 336. ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/1993, que trata da qualificação profissional do licitante: Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com a disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação dos requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução

Handwritten initials and signature.

789
Cde.

anterior de objeto similar. (...) (Acórdão 2883/2008 Plenário)”

O Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS) possui o mesmo entendimento. Vejamos o que alega empresa recorrente no Pregão Eletrônico nº 61/2014 realizado pelo referido Tribunal em relação ao atestado de capacidade técnica apresentado pela vencedora nos autos do processo nº 10261-0200/14-6, e respectiva análise do TCE quanto ao alegado, sendo indeferido o Recurso e mantida a habilitação da empresa vencedora.

Alegação da recorrente: “(...) que o atestado de capacidade técnica não é compatível com o objeto da licitação, uma vez que a mesma trata de nove postos de trabalho de limpeza, para o prazo de 12 meses e que o atestado comprova a execução de apenas 1 posto de serviços gerais pelo prazo de sete meses, em desacordo, também, com o art.30 da LF nº 8.666/93.”

Decisão do TCE-RS: Pregoeira - “(...) Quanto à compatibilidade do atestado apresentado com os serviços previstos como objeto da licitação, entendo que, frente à esmagadora jurisprudência e doutrina atuais, que pregam a razoabilidade no julgamento de tais documentos, orientando os Pregoeiros e Comissões de Licitação a centrar suas análises na comprovação de capacidade operativa, de experiência na administração de cessão de mão-de-obra a terceiros, deixando de lado a busca de serviços ou quantidades idênticas ao solicitado, julgo aceitável o atestado apresentado. (...) Desta feita, tendo em vista que devemos entender a licitação pública como o procedimento que visa buscar a proposta mais vantajosa e não como uma gincana em que se busca o melhor cumpridor de regras e minúcias editalícias, acredito ser correta a habilitação e o aceite da proposta da empresa TOP SERVIÇOS RHFLTDA ME, uma vez que os documentos e proposta apresentadas, estão, a meu ver, livres de vícios capazes de inabilitá-la para o competitivo. Diretor – Geral – Lido

DE
J
A
G.

730
Cee

e examinado o presente expediente, acolho os termos da manifestação da Sra. Pregoeira (fls.443 a 445) e DECIDO pelo não provimento do recurso interposto pela empresa Inconfidência Locadora de Veículos e Mão-de-Obra Ltda., mantendo como 1ª classificada a empresa TOP SERVIÇOS RHFLTDA ME. Retorne à SOF/SELC para as providências cabíveis. ”

Joel de Menezes Niebuhr se manifesta no mesmo sentido:

“A exigência de Atestado está restrita à parte principal do objeto contratado. A Administração não deve se ater em minúcias e em partes que não requeiram realmente a comprovação da experiência regressa dos licitantes e dos profissionais à sua disposição.” (Niebuhr. Licitação Pública e Contrato Administrativo, 4. ed. rev. e amp. p.431, 2015.)

Desta forma, fica evidente que a finalidade da exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica é verificar a capacidade técnica e operacional dos licitantes, devendo comprovar a execução satisfatória de contrato com objeto que seja compatível, devendo considerar a similaridade do atestado apresentado com o objeto da licitação. A comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares objetiva evitar discriminações consistentes na exigência de haver o proponente realizado obras ou serviços iguais, o que afastaria competidores que, mesmo não tendo ainda executado obra ou serviço igual ao da licitação, podem executá-lo, por já haver executado similares. Ademais, não se pode sobrepor o Atestado de Capacidade Técnica às exigências dos respectivos Conselhos Profissionais para a execução dos serviços, as quais foram todas atendidas. Cabe ressaltar a exegese de Marçal Justem Filho:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá

J. Cee
G. B. M.

791
C

assumir. A Lei reprime a redução da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas. (cf.obra cit., p. 75/76).”

Assim, deve-se buscar a finalidade da exigência atrelada ao desenvolvimento das atividades profissionais do objeto, com a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar os serviços e não deve ser confundido o regime de execução com o quantitativo do presente objeto, pois o próprio edital solicita apresentação de Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto deste Edital, sem qualquer vinculação a tais condições quanto à carga horária de serviços prestados. Além disso, na Contribuição do Conselho Federal de Psicologia ao Ministério do trabalho para integrar o catálogo supracitado, definem, além das já mencionadas atribuições profissionais do psicólogo, “a atuação no âmbito das instituições de várias naturezas, onde quer que se dêem estas relações”, demonstrando que não é necessário que o atestado apresentado seja de outro Instituto com a mesma natureza do IPASEM-NH, não sendo empecilho sua emissão por um hospital, sendo relevante os serviços prestados. Portanto, considerando as informações resultantes das diligências efetuadas, tanto em relação às informações obtidas através do CRP/RS, quanto aos serviços constantes nos contratos que deram origem ao referido atestado de capacidade técnica, detalhamento dos serviços executados obtido através da Chefe da Psicologia do órgão emitente, e ainda decisões dos Tribunais, a Pregoeira e Equipe de Apoio concluem que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA atende ao item 11.1.2.3 do Edital, sendo compatível com o objeto licitado.”

DEA
G

792
C

No mesmo sentido, a RECORRIDA trata muito bem sobre o tema. É a breve síntese das suas contrarrazões em relação ao assunto:

(...)A empresa recorrida cumpriu a determinação do edital, sendo o atestado de capacitação técnica hábil para provar que a licitante possui aptidão para desempenho de atividade pertinente ao objeto do edital. Na realidade, com a devida vênia ao entendimento contido nas razões recursais, a alegação de que o atestado não comprova as condições técnicas da recorrida para executar os serviços, pois não demonstraria a prestação de até 950 (novecentas e cinquenta) horas, trata-se de exigência excessiva, em evidente afronta ao art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93 e violação aos princípios da proporcionalidade, do formalismo moderado e da seleção da proposta mais vantajosa. Ora, o formalismo exacerbado pode gerar danos não só ao IPASEM como às concorrentes, razão porque, o princípio do procedimento formal merece ser relativizado.

Neste sentido, a lição de ODETE MEDAUAR: "Cabe observar que, ante o princípio do 'formalismo moderado' que norteia o processo administrativo, não deverá predominar rigor exagerado na apreciação dos documentos, que leve à inabilitação por motivo de minúcia irrelevante, afetando o princípio da competitividade.

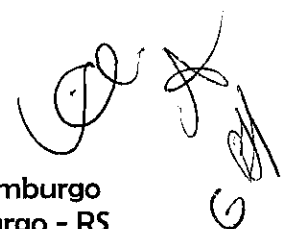
Quanto maior o número de licitantes, mais aumenta a possibilidade obter melhores serviços, obras e materiais." (Op. Cit., P. 193).

Igualmente, o próprio art. 30 da Lei nº 8.666/93 coaduna-se com o atestado de capacidade técnica juntado pela recorrida (...) Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:(...).II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do

A
C
E
M
G

peçoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;(...).§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)(...).**§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.(...).§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação. § 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

No instrumento convocatório, está prevista somente a exigência de que



792
Cde.

o atestado de capacidade técnica comprove a execução de serviços **compatíveis** com o objeto do Edital, até porque se tratam **de serviços comuns, nos termos do que dispõe o art. 1º da Lei nº 10.520/02, que instituiu a modalidade de licitação denominada pregão.** (...)

Como muito bem expresso na Ata nº 02 do Pregão em questão, "a finalidade da exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica é verificar a capacidade técnica e operacional dos licitantes, devendo comprovar a execução satisfatória de contrato com objeto que seja compatível, devendo considerar a **similaridade** do atestado apresentado com o objeto da licitação. (...)

Cabe ressaltar a exegese de Marçal Justem Filho: 'O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. A Lei reprime a redução da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas. (cf. obra cit., p. 75/76)." Além disso, o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal estabelece que o processo de licitação **"somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"**.

(...) Neste sentido, novamente citamos a lição de ODETE MEDAUAR, ao lecionar sobre a aplicação do princípio do formalismo moderado às licitações: "Na verdade, o **'princípio do formalismo moderado'** (...) se traduz na **exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas**, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo. (...) Portanto, o princípio do formalismo moderado (...) **visa a impedir que minúcias e pormenores não essenciais afastem a compreensão da verdadeira finalidade da atuação. Exemplo de formalismo exacerbado, destoante desse princípio, encontra-se no processo licitatório, ao se inabilitarem ou desclassificarem participantes por lapsos em documentos não essenciais, passíveis de**



serem supridos ou esclarecidos em diligências. Agindo assim, deixa-se em segundo plano a verdadeira finalidade do processo, que é o confronto do maior número possível de propostas com o fim de aumentar a possibilidade de ser celebrado contrato adequado ao interesse público. A própria lei faculta à comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo." (op. cit., Pp. 170-171 e 193). (grifamos).

No mesmo sentido, o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL Nº 234/2015. SERVIÇOS DE LIMPEZA. COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA. EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS. AFRONTA AO ART. 3º, §1º, INC. I, DA LEI Nº 8.666/93. 1. (...). 2. Em cognição sumária, está presente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações, pois desarrazoada a exigência de que conste no atestado de qualificação técnica da empresa a prestação de serviços de limpeza em metragem estabelecida para área interna e para os vidros, bastando, apenas, a comprovação da sua aptidão para desempenho da atividade objeto do certame, o que se verifica no presente caso. 3. O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação resta caracterizado pela realização de uma licitação que, a priori, afronta o §1º, do art. 3º da Lei 8.666/93, segundo o qual não podem ser incluídas no procedimento licitatório cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e a ampla participação no certame. 4. (...). DADO PROVIMENTO AO RECURSO. (Agravo de Instrumento Nº 70067273607, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 16/12/2015). (grifamos). LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATESTADO. DEFICIÊNCIA

796
G

SECUNDÁRIA. FORMALISMO EXCESSIVO. COMPLEMENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS E ISONOMIA. ART. 43, § 3º, LEI Nº 8.666/93. Ainda que o edital seja a lei da licitação, não se pode submeter suas exigências a excessivo formalismo. tal qual se daria na interpretação conferida pelo Município de Canoas à referência relativa à atestação da capacidade técnica e referência "operação" de casa de bombas, atividade mais que atendida pela licitante que apresentou melhor proposta e, especialmente, conhecida e reconhecida pelo próprio município. De resto, intuitivo respeito ao princípio da isonomia, levaria que se conferisse à impetrante a mesma condição de complementar documentação, fosse o caso, que se concedeu à outra licitante. (Apelação Cível Nº 70067569426, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 17/12/2015). (grifamos).

Prosseguindo, oportuno relembrar a redação do Edital:

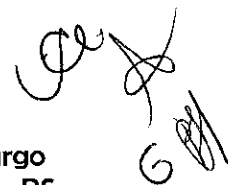
"11.1.2 - Qualificação Técnica

(...)

11.1.2.3 - Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto deste Edital;

Desta forma, além de todos os fundamentos legais, doutrinas e jurisprudências supracitadas, ainda cabe salientar que em nenhum momento o instrumento convocatório especificou informações e quantitativos mínimos a constar nos atestados de capacidade, sem qualquer vinculação quanto à carga horária de serviços prestados, agindo em conformidade com os princípios da ampliação da disputa, isonomia e proposta mais vantajosa.

É inesgotável a orientação do Tribunal de Contas da União nesse



sentido:

“Abstenha-se de fazer exigências que excedam aos limites fixados nos arts. 27 a 33 da Lei nº 8.666/1993.”
TCU - Acórdão 39/2008 Plenário

“As exigências de habilitação no certame licitatório devem limitar-se ao mínimo necessários à garantia da execução do futuro contrato.” **TCU – Acórdão 1332/2007 Plenário**

“Verifico que a exigência de requisitos excessivos para habilitação, contida no edital do referido pregão, é absolutamente restritiva, atentando contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988 e no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, o que conduz à anulação do processo licitatório.” (p 340)

“As exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico profissional ou técnico operacional, portanto, não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública. Devem constituir tão somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre, previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais. (...) Esse posicionamento encontra guarida no entendimento segundo o qual a Constituição Federal somente autoriza exigências que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não há de se admitir exigências que vão além disso com base no argumento de que a segurança da Administração restaria ampliada, na medida em que o máximo de segurança corresponderia, inequivocadamente ao máximo da restrição. E essa não é a solução proclamada pela Carta Magna. (...)” **Acórdão 80/2010 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

798
G

*“ O entendimento do Tribunal fundamenta-se no princípio constitucional da universalidade de participação em licitações, impondo-se ao ato convocatório o estabelecimento de regras que garantam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, vedadas cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo do certame. (...)”
Acórdão 772/2009 Plenário **(Voto do Ministro Relator)***

*“(...) as exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, entretanto, não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública, mas constituir tão-somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais. Acórdão 1523/2005 Plenário **(Voto do Ministro Relator)***

Ainda relevante, o fato de que a execução dos serviços de psicologia constantes no objeto do Pregão Presencial nº 09/2016, conforme também mencionado na Ata nº 02, podem ser prestados por toda pessoa jurídica registrada no Conselho Regional de Psicologia, em cuja jurisdição exerça suas atividades, que possua profissional legalmente habilitado pelo CRP para exercer a função de responsável técnico de pessoa jurídica, e por todo profissional com formação em Psicologia e inscrito no respectivo Conselho, comprovando a qualificação da licitante vencedora inclusive perante o seu conselho profissional para os referidos serviços.

Por derradeiro, quanto ao Agravo do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul utilizado como ilustração pela RECORRENTE, o qual trata de inabilitação de empresa por descumprimento do edital em relação aos atestados de capacidade técnica, **ao observar seu inteiro teor fica evidente que não se trata de situação equivalente à discorrida neste item 5, pois o edital em comento no agravo exigia expressamente comprovação da realização de serviços concluídos em área não inferior a 21.960m² para área interna e 3.380m² para os vidros, tendo em vista a área total estimada de 43.930,00m², o que não é o caso do Edital nº 37/2016, para o qual não foi necessário para a comprovação da capacidade dos serviços**

G

799
Ge

objeto do Pregão Presencial nº 09/2016 exigências tão pontuais em termos de suas especificações, até porque “a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares objetiva evitar discriminações consistentes na exigência de haver o proponente realizado obras ou serviços iguais, o que afastaria competidores que, mesmo não tendo ainda executado obra ou serviço igual ao da licitação, podem executá-lo, por já haver executado similares. Ademais, não se pode sobrepor o Atestado de Capacidade Técnica às exigências dos respectivos Conselhos Profissionais para a execução dos serviços, as quais foram todas atendidas.”

A RECORRIDA assim se manifesta quanto ao número de horas constante em seu Atestado:

*“Por fim, vale referir que **o atestado de capacidade técnica apresentado pela recorrente também não demonstra a prestação de 950 horas de Psicologia, mas tão somente de 600 horas.** Ora, se tal argumento valesse para impugnar o atestado apresentado pela recorrente, certamente, por questão de isonomia, inabilitaria também a recorrente, pelo mesmo motivo, já que seu atestado não indica o número de horas a que pode chegar a prestação dos serviços de Psicologia no contrato. Portanto, sob qualquer ótica que seja analisada a controvérsia, não há razão na inconformidade da recorrente, devendo ser desprovido o presente recurso e mantida a decisão recorrida.”*

Sobre o tema, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

“A licitante vencedora apresentou Atestado de Capacidade Técnica comprovando a execução de serviços de psicologia, com carga horária de 320 horas mensais, o que foi impugnado pela recorrente, uma vez que alega ser incompatível com o objeto licitado, cuja previsão é de 950 horas mensais. Tal assertiva não merece provimento, pois a comprovação da prestação de serviços foi devidamente atendida, e o fato da mesma se dar em carga horária inferior à licitada não possui o condão de inabilitá-la não podendo a administração

*DEA
G*

800
CE

exigir a apresentação de atestado de idêntico objeto, sob pena de infringir o princípio da amplitude de participantes e exigências excessivas.”

Não relevante, mas apenas para fins de registro, a prestação de serviços de psicologia executada atualmente pela RECORRENTE é de 750 horas mensais conforme Termo aditivo nº 03 ao Contrato nº 06/2011, Atestado de Capacidade Técnica apresentado no certame, bem como a informação constante no Edital, em seu Anexo II, e não de 600 horas como mencionado pela RECORRENTE, fato que não altera a presente análise pelos fundamentos supracitados.

Portanto, diante o exposto, após todos os contrapontos, é a análise deste item 05, afastando por completo as razões de recurso da RECORRENTE.

6. Argui a RECORRENTE no item “VII” das suas razões de recurso transcrevendo o despacho da Coordenadora de Gestão: (...) vislumbro que o valor atualizado de R\$ 58,40 por hora possa ser mais coerente com o valor de mercado (...); que a proposta apresentada pela RECORRIDA no valor de R\$ 45,00 por hora é mais de 15 % inferior ao valor atualmente praticado que é de R\$ 53,33, sendo inexecuível; que tal preço configura aviltamento acerca dos honorários veiculados pelo próprio CRP no que se refere ao milite inferior; que a redução não se coaduna com os índices de inflação (INPC/IPCA) para fins de reajuste; e que o preço ofertado inviabiliza a continuidade dos serviços.

É a análise:

Preliminarmente, necessário contextualizar o despacho da Coordenadora de Gestão “(...) vislumbro que o valor atualizado de R\$ 58,40 por hora possa ser mais coerente com o valor de mercado (...), o qual trata da análise dos orçamentos recebidos de fornecedores para composição do valor de referência para o presente pregão.

Passemos então, à análise específica em relação ao preço de referência e valor ofertado pelas licitantes no certame, trazendo à presente peça fundamentos legais e orientações dos Tribunais. É a orientação do Tribunal de Contas da União:

“Para verificar se a cotação ofertada em determinada licitação está em conformidade com o mercado, é necessário que à época do julgamento das propostas a estimativa da licitação esteja devidamente atualizada. Essa atualização pode ser, inclusive, para mais ou para menos.” (p 485)

X
CE
G SH

802
de.

Assim, observa-se o atendimento dos preceitos legais por parte do Instituto no trecho transcrito pela RECORRENTE quanto ao valor atualizado por hora utilizado como estimativa para a contratação, em conformidade com o mercado.

Além disso, a fixação de preços máximos (valor estimado/referência) é permitida pela legislação, porém, o mesmo fundamento legal que permite essa fixação de preços máximos, veda a fixação de preços mínimos, qual seja o Art. 40, X da Lei 8.666/1993. No mesmo sentido é o entendimento do Egrégio Tribunal supracitado:

“O estabelecimento de limite mínimo para as propostas de preços, mediante fórmula matemática de cálculo ou outro meio qualquer, viola frontalmente o princípio da vedação de fixação de limite mínimo para a proposta, expressamente estatuído no Art. 40, inciso X da Lei 8.666/1993.” Acórdão 354/2008 Plenário (Sumário)

Desta forma, resta comprovado, mais uma vez, que os procedimentos e julgamento do presente pregão estão em conformidade com a legislação, não havendo fixação de preço mínimo.

Quanto a explanação de que a proposta apresentada pela RECORRIDA no valor de R\$ 45,00 por hora é mais de 15 % inferior ao valor atualmente praticado que é de R\$ 53,33, sendo inexecuível, iniciaremos pela proposta de origem apresentada pela RECORRENTE. De fato o valor pago por hora atualmente é de R\$ 53,33, cuja detentora dos serviços de psicologia é a ora RECORRENTE. As instruções editalícias são claras e no caso da presente licitação discorrem sobre a modalidade Pregão, a qual se caracteriza, entre outras coisas, pela fase de lances. Registra-se que a própria RECORRENTE apresentou proposta cujo valor de partida foi de R\$ 52,00 por hora, ou seja, abaixo do valor que recebe atualmente (R\$ 53,33), comprovando a possibilidade de execução do serviço com menor preço, pois anterior à fase de lances (na abertura das propostas) já apresentou valor menor do que o atualmente praticado.

De mais a mais, compareceram três licitantes ao certame para participação do item 01 – serviços de psicologia, das quais duas delas (RECORRENTE E RECORRIDA) apresentaram lances finais no valor de R\$ 46,00 e R\$ 45,00 por hora, respectivamente, sendo a diferença de apenas R\$ 1,00, ou seja, menos de 2% entre os preços, comprovando serem exequíveis os valores apresentados, mesmo que abaixo do valor atualmente praticado e estimado para a contratação.



8021
Ge

Logo, o argumento da RECORRENTE de que o preço apresentado pela RECORRIDA (R\$ 45,00) é inexequível não prospera, pois sua oferta final foi de R\$ 46,00, também abaixo do valor que recebe atualmente e apenas aproximadamente 2% superior ao valor da proposta vitoriosa, comprovando que os preços ofertados viabilizam a continuidade dos serviços. Portanto, não há que se falar em valor inexequível. Mesmo assim, de bom senso trazer à tona o entendimento e orientação do Tribunal de Contas da União sobre inexequibilidade de preços, para mais uma vez, comprovar o correto procedimento e julgamento da Pregoeira e Equipe de Apoio:

*“É vedada a desclassificação de proposta de licitantes por manifesta inexequibilidade de preços, conforme disposições do art. 48, inciso III, da Lei 8.666/1993, sem que haja informações suficientes sobre os custos dos itens questionados, comparativamente com seus respectivos quantitativos previstos no edital.” **Acórdão 1055/2009 Plenário (Sumário)***

*“A desclassificação indevida da proposta de menor preço, considerada inexequível em decorrência da aplicação equivocada das regras insculpidas no art.48, da Lei 8.666/1993, justifica a anulação do ato irregular praticado bem assim dos demais atos que dele tenham decorrido.” **Acórdão 294/2008 Plenário (Sumário)***

*“Abstenha-se de efetuar desclassificação direta de licitantes pela apresentação de propostas que contenham preços considerados inexequíveis, sem que antes lhe seja facultada oportunidade de apresentar justificativas para os valores ofertados.” **Acórdão 79/2010 Plenário***

“Nesse sentido, Marçal Justen Filho, in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 10ª Edição, São Paulo: dialética, 2004, pág 447, assim se manifesta: ‘A desclassificação da proposta por irrisoriedade de

A
G
M



*preços depende da evidenciação da inviabilidade de sua execução, tendo em vista a compatibilidade entre os custos reconhecidos pelo licitante e aqueles praticados no mercado. (...) O tema comporta uma ressalva prévia sobre a impossibilidade de eliminação de propostas vantajosas para o interesse público. A desclassificação por inexecutabilidade apenas pode ser admitida como exceção, em hipóteses muito restritas.' (...) Com base nesse entendimento doutrinário e na interpretação do aludido dispositivo legal, é importante ressaltar que em qualquer situação é inadmissível a desclassificação direta das licitantes, sem que lhes seja facultada oportunidade de apresentar justificativas para os valores." **Acórdão 79/2010 Plenário (Voto do Ministro Relator)***

No caso em tela, por todo o exposto e análise em relação às propostas, lances finais apresentados pela RECORRENTE e RECORRIDA e ainda legislação, jurisprudência e orientações, não há necessidade de justificativa por parte da licitante vencedora quanto ao seu preço.

No que tange ao argumento de que a redução do preço não se coaduna com os índices de inflação (INPC/IPCA) para fins de reajuste, não cabe o mesmo ser objeto de análise e causa estranheza vez que a própria RECORRENTE reduziu seu preço praticado atualmente (R\$ 53,33), tanto na proposta apresentada (R\$ 52,00) quanto na fase de lances (R\$ 46,00).

Aliás, a RECORRIDA tratou muito bem sobre o tema em relação à redução do preço:

"(...) quando um licitante reduz seu preço, a redução se refere minoração do seu lucro previsto no contrato e não quanto ao custo, já que pré-determinados os gastos necessários para a execução do objeto do contrato. Ou seja, o custo é o mesmo, e a redução atinge somente o lucro.

Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

804
Cde

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 074/2014-FIERGS. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA. VALOR IRRISÓRIO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. AUSÊNCIA DE PROVA. PONTUAÇÃO FINAL CORRETAMENTE CALCULADA. O escopo legal, ao vetar os preços manifestamente inexequíveis, é o de garantir a isonomia dos licitantes, evitando que algum deles apresente uma proposta com valor excessivamente baixo, o que frustraria a essência da licitação, que é a concorrência leal. **O simples fato de haver diferença no preço ofertado entre os licitantes não conduz a inexecução da proposta, sendo certo que a estratégia comercial e os interesses das empresas participantes de certames licitatórios justificam e interferem na formação do preço. As licitantes podem optar por atuar no certame, aplicando margem de lucro mínima, contendo basicamente seus custos diretos e indiretos, com o objetivo de incrementar seu portfólio, formar um novo fluxo de caixa, em detrimento de uma remuneração generosa, o que não é vedado. (...).** NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. (Apelação Cível Nº 70069263473, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em **01/06/2016**). (grifamos)."

Quanto à alegação de que o preço ofertado pela licitante vencedora configura aviltamento acerca dos honorários veiculados pelo próprio CRP no que se refere ao milite inferior, não é pertinente a análise considerando que a tabela juntada pela RECORRENTE trata-se de valores referentes à procedimentos, ou seja, preços por procedimentos, e a contratação dos serviços de psicologia objeto do Pregão Presencial nº 09/2016 é através de PREÇO POR HORA, não sendo possível a comparação. Não bastasse isso, mesmo em relação aos valores de procedimentos constantes nessa mesma tabela apresentada pela RECORRENTE, o seu preâmbulo menciona que "a lista de referência de honorários é uma ferramenta para auxiliar nos valores de referência nacional de honorários de psicólogos", deixando claro que não se trata de obrigatoriedade de valores a seguir.

Cde
6

O CRP/SP, em conformidade com o Conselho Federal de Psicologia, assim discorre sobre a matéria em seu Manual de Orientações - Legislação e Recomendações para o exercício profissional da psicologia em seu item IV.2.8, letra a:

“Os psicólogos buscarão adequar os seus honorários às condições financeiras das pessoas atendidas e considerando a justa retribuição pelos serviços prestados. Os psicólogos estabelecerão os honorários mediante um acordo com a pessoa, grupo ou instituição atendida, no início do trabalho a ser realizado, sendo que toda e qualquer alteração no acordo acertado deverá ser discutida entre as partes (consultar o Código de Ética Profissional do Psicólogo), não podendo ser cobrado além do que foi acordado.

O psicólogo também não poderá utilizar-se da sua posição para dela retirar quaisquer outros tipos de benefícios (doações, empréstimos, favores), limitando-se apenas ao recebimento da justa remuneração acordada entre as partes (valor, periodicidade do pagamento etc.). Além disso, o psicólogo deverá manter a qualidade do trabalho teórico, técnico e ético independentemente do valor de seus honorários ou mesmo tratando-se de trabalho voluntário. O CRP SP dispõe em seu site de uma Tabela Referencial de Honorários elaborada pela Fenapsi. Os valores são meramente sugestivos e o psicólogo não está obrigado a seguir esses valores.”
(grifei)

Além disso, a partir do momento que a RECORRENTE opta por participar do presente certame, tendo conhecimento do valor que lhe é pago atualmente (R\$ 53,30), da mesma forma que o contrato atual, ou seja, por hora, apresenta proposta de partida inferior ao valor atual (R\$ 52,00) e dá seu lance final no valor de R\$ 46,00, demonstra interesse na forma da contratação concordando com o pagamento por hora, e comprovando que é possível a execução dos serviços.

Após as alegações e seus contrapontos tratados neste item 6, cabe registrar ainda que também causou estranheza a esta Pregoeira e Equipe de Apoio o fato de a RECORRENTE alegar que não foram concedidos 5 minutos pela

Pregoeira, matéria já tratada no item 3 desta análise e comprovado que foi concedido o direito de desempate vez que a licitante vencedora optou e se manifestou de pronto por manter seu preço em R\$ 46,00. Pleitear por cinco minutos para novo lance, vez que no momento para tal manteve seu preço, pode ser interpretado como contradição, pois novo lance deveria ser com preço inferior ao da licitante vencedora conforme item 8.19 e seguintes do Edital, e a RECORRENTE alega que o preço da RECORRIDA é inexecuível. Mais uma comprovação de que o preço ofertado pela vencedora viabiliza a execução dos serviços.

Sobre o assunto, assim se manifesta a Assessoria Jurídica do Instituto:

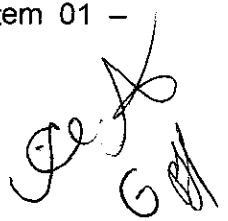
“Saliente-se que a composição do preço médio, efetuado pela Administração, possui o condão de afastar eventuais propostas com preços excessivos, muito além do orçado, o que não foi o caso. O fato da licitante vencedora ter apresentado valor 15% do preço pago atualmente não possui o condão de inabilitá-la. Se a própria recorrente apresentou o valor de R\$ 46,00, não pode alegar a inexecuibilidade do contrato.”

Por fim, registro que a terceira licitante participante, empresa Moretto & Fogaça Assessoria em Gestão Empresarial Ltda, a qual registrou intenção de recurso conforme Ata nº 02, quanto a inexecuibilidade do preço ofertado pela licitante vencedora, não apresentou as respectivas razões.

É a análise deste item 06, não assistindo razão ao recurso da RECORRENTE.

V - CONCLUSÃO

Desta feita, analisados os posicionamentos e após demais deliberações, por mim Pregoeira com assessoramento da Equipe de Apoio, acerca do Recurso Administrativo e consequentes Contrarrazões, com respaldo no parecer da Assessoria Jurídica que opina pelo não provimento do recurso, legislação, entendimentos e orientações do Tribunais, mencionadas e/ou transcritas na presente análise, sugiro o indeferimento do recurso apresentado pela empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA – ME, mantendo a classificação da proposta apresentada pela empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA., bem como, mantendo sua habilitação e declaração de vencedora do item 01 –






Serviços de Psicologia.

Em respeito ao Art. 4º, inciso XXI da Lei nº 10.520/2002, encaminhamos à autoridade superior para deliberação e decisão.

Respeitosamente,


JULIANA ALMEIDA
Pregoeira


ADRIEL DE CASTRO ROCHA
Equipe de Apoio


EMERSON CAVERDE CARINI
Equipe de Apoio


PATRICIA HERRMANN
Equipe de Apoio



805

Novo Hamburgo/RS, 09 de setembro de 2016.

Processo: 2015.52.1103123PA

Pregão Presencial nº 09/2016

Objeto: Contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços de psicologia, fonoaudiologia e nutrição, junto ao centro de qualidade de vida, aos segurados, dependentes e beneficiários do IPASEM-NH.

Assunto: Decisão Recurso Administrativo

Lido e examinado o presente expediente, acolho na íntegra os termos da análise e manifestação da Pregoeira, assessorada pela Equipe de Apoio (fls 732 a 807), bem como o parecer da Assessoria Jurídica, e **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso interposto pela empresa PNF SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA-ME, mantendo a empresa FATOR FUNCIONAL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA vencedora do item 01- Serviços de Psicologia.

Retorne à Coordenadoria de Gestão para as providências cabíveis.

Eneida Genehr

Diretora-Presidente IPASEM-NH