

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE XAXIM/SC

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0139/2024

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0033/2024

Objeto: contratação de Empresa com profissionais qualificados para realização de atividades físicas para suprir a necessidade da Secretaria de Assistência Social e Habitação para atendimento ao Centro de Convivência do Idoso de Xaxim/SC.

ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ n. 79.283.065/0001-41, com sede na Rua Dona Leopoldina, 26, Centro, Joinville/SC, CEP 89201-095, vem, por sua representante legal que ao final subscreve, respeitosamente, apresentar **IMPUGNAÇÃO** contra o edital do pregão eletrônico n. 0033/2024, com fulcro no art. 164 da Lei Federal n. 14.133/21 c/c item 4 do edital, por entender que permanecem algumas impropriedades nas cláusulas do ato convocatório e seus anexos, prejudicial aos interessados e ao próprio Município de Xaxim/SC.

Outrossim, requer o conhecimento e a procedência da presente impugnação.

1) ESCLARECIMENTOS PRÉVIOS

De início, cumpre salientar que, ao formular a presente impugnação, não tem a impugnante a menor intenção de manifestar crítica ou despreço pelo pregoeiro e sua equipe de apoio cuja qualificação técnica e competência profissional são por demais conhecidas.

Entretanto, alguns pontos do edital, se mantidos, podem acarretar sérios prejuízos para a administração pública, correndo-se o risco de anulação de todo o procedimento licitatório.

É sob esse prisma que a impugnante passa a discorrer sobre os pontos que podem acarretar a nulidade do certame, em prejuízo ao erário e ao contribuinte do município, merecedor de toda estima e consideração.

Assim, com todo respeito e acatamento, comparece a impugnante, mais uma vez, perante o pregoeiro oficial, no intuito de ver o edital alterado conforme julgamento da primeira impugnação, notadamente em relação à qualificação-técnica e à repactuação, tendo em vista que, embora deferido o pedido desta impugnante, a redação editalícia permanece com a redação original, em flagrante ofensa à lei.

Além disso, é imprescindível que o município revise o valor estimado, especialmente porque será demonstrado em tópico próprio que o resultado obtido não condiz com a mediana indicada como método de cálculo.

Passamos às razões da competente impugnação.

2) DA TEMPESTIVIDADE E DA NECESSÁRIA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação é tempestiva, uma vez que apresentada até três dias úteis anteriores a data fixada para recebimento das propostas que ocorrerá no dia 29 de outubro de 2024.

No que diz respeito à forma, o edital de licitação estabelece que a impugnação seja enviada para o e-mail licitacao@xaxim.sc.gov.br.

Dessarte, tempestiva a impugnação e apresentada nos termos do que exige o edital, requer-se pelo seu recebimento.

3. SÍNTESE DOS FATOS

O Município de Xaxim/SC instaurou licitação na modalidade pregão eletrônico n. 0033/2024 para contratação de empresa para o fornecimento de profissionais qualificados na realização de atividades físicas para suprir a necessidade da Secretaria de Assistência Social e Habitação para atendimento ao Centro de Convivência do Idoso de Xaxim/SC, nos seguintes termos:

ITEM	DESCRIÇÃO	UNID.	QUANT. Mínima	Valor unit. Mensal	Valor total estimado 12 meses
01	Contratação de profissional com formação superior em Educação Física, para realização de atividades físicas de solo - 40 horas semanais.	Mês	12 meses 40 horas Semanais	R\$ 4.945,60	R\$ 59.347,20
02	Contratação de profissional com formação superior em Educação Física, com experiência comprovada mínima de um ano em Hidroginástica - 40 horas semanais.	Mês	12 meses 40 horas Semanais	R\$ 6.812,00	R\$ 81.744,00
				TOTAL	R\$ 141.091,20

A empresa Orbenk, ora impugnante, objetivando participar deste procedimento, obteve o edital da licitação com vistas a preparar uma proposta de acordo com as necessidades desta administração.

Ocorre que foi surpreendida com diversas impropriedades do edital, ocasião em que apresentou a primeira impugnação que foi parcialmente provida, especialmente em relação à qualificação-técnica e à repactuação.

No entanto, embora o órgão municipal tenha reconhecido as impropriedades do edital em relação às matérias ventiladas no parágrafo anterior, fato é que não alterou a redação editalícia, razão pela qual se impugna uma vez mais o ato convocatório.

Além do mais, alguns pontos levantados na primeira impugnação e não reconhecidos pela administração municipal merecem, uma vez mais, serem sopesados para garantir o fiel cumprimento da lei, especialmente em relação ao valor estimado do ato convocatório.

Passamos à competente impugnação.

4.1) QUALIFICAÇÃO-TÉCNICA

Impugnação provida – Edital não alterado

Conforme exposto alhures, a administração municipal reconheceu o direito desta impugnante a apresentar atestados de capacidade técnica de gestão de mão obra de acordo com o Lei n. 14.133/21 e precedentes dos Tribunais.

Vejamos trecho do parecer ratificado pelo Ilmo. Prefeito Municipal:

Portanto, justifica-se a exigência, em um primeiro momento, de experiência na gestão de mão de obra para as empresas de terceirização, que deverão comprovar posteriormente, em momento oportuno (fase contratual), a capacidade técnica dos profissionais.

No entanto, o edital republicado continua com a redação inicial que exigia a apresentação de atestados de capacidade técnica comprovando a prestação de

serviços pretéritos da mesma natureza, bem como registro do profissional junto ao Conselho de Classe dos educadores físicos:

6. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

c) Prova de qualificação técnica constituída por no mínimo 01 (um) atestado de aptidão expedida por pessoa jurídica de direito público ou privado, para as quais a proponente tenha executado serviços da mesma natureza em quantidade mínima de 30% do objeto do presente termo.

d) Registro do profissional junto ao Conselho de Classe quanto aos educadores físicos (CREF/SC):

Além disso, a Ilma. Servidora da Administração ratificou a exigência constante da redação original do edital, o que tornou imprescindível a apresentação de nova impugnação:

susana.barros@xaxim.sc.gov.br
Date: qui., 24 de out. de 2024 às 09:40
Subject: Re: Edital PE 90033/2024 Prefeitura Municipal de Xaxim
To: Bruna Carmel Fanezze <licitacoes5@orbenk.com.br>

Bom dia, referente a qualificação técnica somente será exigida do ganhador para formalização do contrato:

PARA FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO SERÁ EXIGIDO A COMPROVAÇÃO TÉCNICA: a) Prova de qualificação técnica constituída por no mínimo 01 (um) atestado de aptidão expedida por pessoa jurídica de direito público ou privado, para as quais a proponente tenha executado serviços da mesma natureza em quantidade mínima de 30% do objeto do presente termo. b) Registro do profissional junto ao Conselho de Classe quanto aos educadores físicos (CREF/SC);

Veja, douta administração, que é imperioso que o edital seja alterado nos termos do julgamento da primeira impugnação.

4.2) REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

Impugnação provida – Edital não alterado

Da mesma forma do tópico antecedente, a municipalidade embora tenha reconhecido o direito das empresas contratadas à repactuação do contrato, manteve a redação editalícia nos termos iniciais. Vejamos:

b) O contrato terá seu preço reajustado pelo índice INPC com data-base vinculada à data do orçamento estimado ([art. 92, § 3º da Lei nº 14.133/2021](#));

c) Poderá ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos ([art. 92, § 3º, \[parte final\] da Lei nº 14.133/2021](#)).

5.5 Havendo prorrogação de contrato, este poderá ser reajustado anualmente mediante acordo entre as partes, pelo índice INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor). Em caso de extinção do referido índice, será aplicado àquele que vem a substituí-lo.

5.6 O reajuste poderá ser fornecido sempre que o contrato atingir 12 meses da sua assinatura, com intuito de manter a equação econômico-financeira contratual ao longo de sua execução em face das variações de preços decorridas pelo processo inflacionário.

Denota-se dos excertos colacionados acima que o município continua garantindo apenas o reajuste com base na variação do índice inflacionário, olvidando-se de prever a repactuação com base na superveniência de nova convenção coletiva da categoria.

Ainda que a ilma. servidora da administração tenha pontuado a possibilidade de repactuação:

Quanto aos reajustes contratuais, a garantia é da correção conforme INPC, podendo como cita o parecer mediante comprovação/justificativa ser concedido outros reajustes como exemplo da repactuação.

b) O contrato terá seu preço reajustado pelo índice INPC com data-base vinculada à data do orçamento estimado (art. 92, § 3º da Lei nº 14.133/2021);

c) Poderá ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos (art. 92, § 3º, [parte final] da Lei nº 14.133/2021).

Não se pode admitir, com o mais elevado respeito, que o edital siga omissivo em relação ao reajuste dos preços relativos à mão de obra,

4.3) VALOR ESTIMADO INEXEQUÍVEL

Impugnação não provida

A insurgência no tocante ao valor estimado pela administração não foi acolhida. No entanto, novas considerações precisam ser pontuadas para convencer esta administração, com o mais elevado respeito, que o valor estimado no edital está errado.

Denota-se do item 6 do estudo técnico preliminar que o valor estimado pela administração foi obtido a partir da mediana dos seguintes valores:

Empresa	MICHELI MARTA ACQUA LTDA 40 horas semanais 160 horas mensais	Edital Pregão eletrônico nº 02/2024 Município Braço do Trombudo/SC 40 horas semanais	Banco de Preços	Homologação Pregão eletrônico 22/2024 Município de Xaxim/SC	Valor Mediana
Professor para Hidroginástica 40 horas/semanais 160 horas/mês	R\$ 156,25 valor por hora R\$ 6.250,00 (40 horas/semanais) R\$ 25.000,00 (160 horas/mês)	R\$ 46,09 por hora R\$ 1.843,60 (40 horas/semanais) R\$ 7.374,40 (160 horas/mês)	R\$ 72,67 por hora R\$ 2.906,80 (40 horas/semanais) R\$ 11.627,20 (160 horas/mês)	R\$ 38,01 por hora R\$ 1.520,75 (40 horas/semanais) R\$ 6.083,00 (160 horas/mês)	R\$ 6.812,00

Empresa	Edital Secretaria de Estado da Educação SC nº1740/SED/2024	Banco de preços de	Homologação Pregão eletrônico 22/2024 Município de Xaxim/SC	Valor Mediana
Professor para atividade física de solo	R\$ 32,063 por hora	R\$ 30,91 valor por hora	R\$ 38,05 por hora	R\$ 4.945,60
40 horas/semanais	R\$ 1.282,52 (40 horas semanais)	R\$ 1.263,40 (40 horas/semanais)	R\$ 1.522,00 (40 horas/semanais)	
160 horas/mês	R\$ 5.130,22 (160 horas/mês)	R\$ 4.945,60 (160 horas/mês)	R\$ 6.088,00 (160 horas/mês)	

Verifica-se, de imediato, que a administração converteu as horas semanais em horas mês de forma equivocada, tendo em vista que 40 horas semanais correspondem a 200 horas mês e não a 160 horas, conforme demonstrado na tabela acima.

Embora esse fato não tenha impactado nos preços, fato é que o resultado obtido pela administração está equivocado, *data máxima vênia*. Nestes termos, verifica-se que o método utilizado pela administração municipal para obtenção do valor estimado foi a mediana, conforme autoriza a IN n. 65/2021, a qual se aplica por analogia a esta contratação municipal:

Art. 6º **Serão utilizados, como métodos para obtenção do preço estimado**, a média, **a mediana** ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros de que trata o art. 5º, desconsiderados os valores inexecutáveis, inconsistentes e os excessivamente elevados.

[grifos nosso]

A Lei 14.133/21 taxativamente referenciada no edital também prevê a metodologia para obtenção do preço estimado:

Art. 23. **O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado**, considerados os

preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, **o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:**

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

[grifos nosso]

Considerando que a mediana é obtida da seguinte forma:

- a) organizando os valores em ordem crescente ou decrescente;

b) se o número de dados for ímpar, a mediana será o dado no centro da lista / se o número de dados for par, a mediana será a média dos dois dados no centro da lista.

Tem-se para o posto de professor de hidroginástica:

Pregão eletrônico 22/2024 Município de Xaxim/SC	R\$ 6.083,00
Município Braço do Trombudo	R\$ 7.374,40
Banco de Preços	R\$ 11.627,20
MICHELI MARTA ACQUA LTDA	R\$ 25.000,00

Considerando, ainda, que os dados no centro da lista são os valores obtidos no município de Braço de Trombudo (R\$ 7.374,40) e no Banco de Preços (R\$ 11.627,20), conclui-se que a mediana é média desses dois valores.

Logo, o valor da mediana dos dados obtidos pela administração municipal é R\$ 9.500,80

$$R\$ 7.374,40 + R\$ 11.627,20 / 2 = \mathbf{R\$ 9.500,80.}$$

Ao ponto que a administração estimou um valor de R\$ 6.812,00 para o posto de professor de hidroginástica.

O mesmo se observa no posto de professor de atividade física solo:

Banco de preços	R\$ 4.945,60
Edital Secretaria de Estado da Educação SC nº1740/SED/2024	R\$ 5.130,22
Pregão eletrônico 22/2024 Município de Xaxim/SC	R\$ 6.088,00

Sendo assim, a mediana desse posto é o valor do centro da lista, qual seja, **R\$ 5.130,22**. Ao ponto que a administração estimou um valor de R\$ 4.945,60.

Veja, douta administração, que o valor hora estimado pela administração é R\$ 34,06 para o posto de professor de hidroginástica e R\$ 24,72 para o posto de professor de atividade física solo. Ao ponto que o valor calculado com base na fórmula correta da mediana é R\$ 47,50 e 25,65.

Perceba, ainda, a discrepância do valor do posto 2 em relação ao posto 1 em razão da ausência de um orçamento que reduziu exponencialmente o valor do posto. Tal fato transportou o valor estimado do item 2 a um patamar inexistente e fora da realidade de mercado, tendo em vista que o Projeto Lei 7006/13 estabelece o piso de R\$ 4.500,00 para o profissional de Educação Física.

Não se pode olvidar, ainda, que em uma prestação de serviços realizada por uma empresa interposta há a incidência de encargos, benefícios, lucro e custos indireto sobre esse salário, o que torna manifestamente inadmissível que o valor estimado pela administração seja aproximado ao salário base do profissional.

Prova de que o valor estimado pela administração está em discrepância com o valor praticado no mercado, é o edital do pregão eletrônico instaurado pelo município de Contenda/PR cujo o valor da hora do profissional é R\$ 54,00 (doc. anexo).

Douta administração, não se busca criar óbices para realização do certame, busca-se, tão somente, que o processo licitatório seja conduzido sobre bases sólidas para garantir a efetiva competitividade protegida por lei.

5) DOS PEDIDOS

Ante o exposto, REQUER-SE o total acolhimento da presente impugnação pelas razões acima arguidas e conseqüente respeito ao art. 55, § 1º, da Lei n. 14.133/21 para proceder as alterações correlatas.

Não sendo este o entendimento de V. Sa., o que evidentemente não se espera, REQUER sejam os autos remetidos à autoridade superior competente, para que, após análise dos mesmos, defira o presente pedido.

Nesses termos, pede-se deferimento, bom-senso e legalidade.

Joinville/SC, 24 de outubro de 2024.

Documento assinado digitalmente
 ANA RAFAELA SOARES DE BORBA
Data: 24/10/2024 16:41:38-0300
Verifique em <https://validar.it.gov.br>

Ana Rafaela Soares de Borba

OAB/SC 35.112