



PREFEITURA DE
XAXIM

PARECER JURÍDICO

Processo administrativo nº 0139/2024

Requerente: Pregoeira Municipal

Objeto: Impugnação ao edital no que tange à contratação de Empresa com profissionais qualificados para realização de atividades físicas

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 0139/2024. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA COM PROFISSIONAIS QUALIFICADOS PARA REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES FÍSICAS. ANÁLISE DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. MODIFICAÇÃO DE EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. PREVISÃO CONTIDA EM PROGRAMA DE APOIO A PROJETOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO E DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL DO GOVERNO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Processo Licitatório nº 0139/2024, na modalidade pregão eletrônico, que visa a 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, cujo pagamento utilizará recursos financeiros oriundos do Convênio nº 2024TR00999 – PROCESSO SCC 4115/2024 - FEI – Governamental – Programa Vida Ativa na melhor idade - Proposta Transferência 0000030107 - Programa Transferência 2023012432.

Lançado o edital, a sociedade empresária ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ n. 79.283.065/0001-41, apresentou impugnação ao edital ao argumento de ausência de exigências inseridas em lei no tocante à qualificação econômico-financeira, à exigência ilegal no tocante à qualificação técnica, ao reequilíbrio econômico-financeiro, ausência de planilha de custos, critério de julgamento, afronta à razoabilidade e proporcionalidade e inexecutabilidade de valores.



Diante disso, a agente de contratação solicitou apoio jurídico para o julgamento da impugnação.

A procuradoria emitiu parecer com a seguinte conclusão:

Pelo exposto, opina-se, sem caráter vinculante, pelo conhecimento da impugnação e no mérito, pelo parcial provimento, nos termos da fundamentação acima, da seguinte forma:

- 1) Alteração do edital a fim de exigir o balanço patrimonial apenas das empresas que não se enquadram no art. 1.179, §2º do Código Civil e art. 68 da LC 123/06.
- 2) Constar em edital justificativa da exigência, em primeiro momento, de experiência na gestão de mão de obra para as empresas de terceirização, com a comprovação posterior da capacidade técnica dos profissionais de educação física.
- 3) Incluir, no edital, previsão de que o valor do contrato poderá ser repactuado visando à adequação aos novos preços de mercado, com base na variação dos custos do serviço contratado, observado o prazo mínimo de um ano das datas dos orçamentos para os quais a proposta se referir, mediante a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos, devidamente justificada;
- 4) Desnecessidade de reforma editalícia quanto a planilha de custos, devido a não obrigatoriedade da mesma, conforme fundamentação supra.
- 5) Não acolhimento da reforma do critério de julgamento, uma vez que mais benéfico para a Administração Pública, nos termos da fundamentação dada ao item b.5;
- 6) Acolhimento no sentido de alterar o prazo para no mínimo duas horas para envio da documentação/proposta readequada ao lance final pela empresa declarada vencedora do certame.
- 7) Não acolhimento da alegação de inexecuibilidade de valores do presente edital, como demonstrado na fundamentação supra.

Após retificação do edital, a empresa apresentou nova impugnação, buscando reforma quanto à qualificação-técnica e à repactuação.

Os autos vieram para parecer.

É o relatório. Passo a opinar.

DOS FUNDAMENTOS

a) Do cabimento e da tempestividade



Inicia-se por destacar que o art. 164 da Lei nº 14.133/2021 prevê que “*Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame*”.

No caso dos autos, portanto, a impugnante possui legitimidade para impugnar o edital, tendo respeitado, inclusive, a tempestividade para a apresentação de impugnação, haja vista que a abertura do certame ocorrerá somente no dia 29/10/2024 e apresentou sua impugnação no dia 24/10/2024.

Logo, a impugnação deve ser conhecida.

b) Do mérito

No mérito, adianto que a impugnação não deve ser acolhida, pelos motivos de fato e de direito que se passa a explicar.

b.1) Qualificação Técnica

A empresa impugnante alega que não houve mudança no edital quanto à exigência de atestados de capacidade técnica que comprovem experiência na gestão de mão de obra e registro profissional junto ao Conselho Regional de Administração (entidade fiscalizadora das empresas prestadoras de serviços terceirizados).

No entanto, fundamenta sua impugnação com texto do termo de referência e não do conteúdo do edital em si.

Tanto que o edital não faz essa exigência prévia, sendo requisitado, para qualificação técnica, em primeiro momento, apenas 01 (um) atestado de aptidão e Registro do profissional junto ao Conselho de Classe quanto aos educadores físicos (CREF/SC).

Os demais documentos serão exigidos em fase de habilitação.

Portanto, incabível a modificação do edital nesse aspecto.



b.2) Reequilíbrio Econômico-Financeiro

Quanto à já impugnada ausência de previsão de repactuação, entende-se que devem permanecer os mesmos argumentos do parecer anterior, que passa a expor.

O artigo 25, §8º assim dispõe:

§ 8º Nas licitações de serviços contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento será por:

I - reajustamento em sentido estrito, quando não houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante previsão de índices específicos ou setoriais;

II - **repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante demonstração analítica da variação dos custos.**

O TCU tem o seguinte entendimento:

“A diferença entre repactuação e reajuste é que este é automático e deve ser realizado periodicamente, mediante a simples aplicação de um índice de preço, que deve, dentro do possível, refletir os custos setoriais. Naquela, embora haja periodicidade anual, não há automatismo, pois é necessário demonstrar a variação dos custos do serviço.”
(Acórdão 1105/2008 Plenário – Voto do Ministro Relator)

No contrato que tem como objeto a dedicação da mão de obra é cabível a Repactuação, enquanto que nos contratos cujo objeto se restringe ao fornecimento de mercadoria ou produto, cabe o Reajuste.

Assim, o valor do contrato poderá ser repactuado visando à adequação aos novos preços de mercado, com base na variação dos custos do serviço contratado, observado o prazo mínimo de um ano das datas dos orçamentos para os quais a proposta se referir, **mediante a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos, devidamente justificada**, nos termos do disposto no art. 12º do Decreto nº 9.507/2018, bem como da instrução normativa n. 5/2017.

Portanto, como a Administração pode rever seus próprios atos, cabível a previsão da repactuação, com a observação de que essa repactuação se dará desde que demonstrada variação analítica dos componentes dos custos, devidamente justificada.



b.3) Valor Estimado Inexequível

Por fim, trouxe novamente a alegação de que o preço estimado pelo município é menor que o salário médio de mercado, e que o município não teria feito o cálculo correto da mediana.

Contudo, a impugnante levou em consideração, em sua conta de mediana, o resultado que o Município de Xaxim encontrou.

Ora, a mediana se realiza com os valores levantados, não se considerando o resultado encontrado pelo Município. Caso contrário reduziríamos ao infinito a conta de mediana.

Portanto, não merece prosperar a alegação de inexequibilidade de valores do presente edital, devendo permanecer os valores constantes em edital.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, opina-se, sem caráter vinculante, pelo **conhecimento da impugnação e no mérito, pelo não provimento**, nos termos da fundamentação acima, da seguinte forma:

- 1) Pelo cabimento da previsão da repactuação, com a observação de que essa repactuação se dará desde que demonstrada variação analítica dos componentes dos custos, devidamente justificada.
- 2) Não acolhimento da alegação de mudança do edital quanto à qualificação técnica e de inexequibilidade de valores do presente edital, como demonstrado na fundamentação supra.

Salvo melhor juízo, é o parecer desta Procuradoria.

Xaxim/SC, 25 de outubro de 2024.

FÁBIO JOSÉ DAL MAGRO

Procurador-Geral – OAB/SC 20.041

PÉRICLES ALONSO STEFFENS

Advogado do Município – OAB/SC
71.003