

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS-TO

Pregão Eletrônico n.º 014/02022
PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 22.0.000000382-8

GOLDEN CONSTRUÇÕES, CONSERVAÇÃO E LIMPEZA URBANA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 10.565.121/0001-34, estabelecida na Av. T2, nº 2507, Qd-7 Lt-03, Centro Comercial. Village, Sala 307, Setor Bueno, Goiânia-GO, CEP: 74.223-080, vem perante a respeitosa presença de Vossa Senhoria, mediante a presente manifestação, apresentar suas

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Face ao recurso apresentado pela empresa FÊNIX ASSESSORIA E GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, adotando como forma de decidir o que a partir de agora passa a se expor.

PRELIMINARMENTE

Da tempestividade

Como sabido, o prazo para apresentação do presente será até as 23:59:59hrs do dia 20 de julho de 2022. Assim, protocolizado no período informado, indubitavelmente tempestivo se encontrará.

DOS FATOS

A Recorrida é uma empresa séria e, como tal, preparou sua proposta totalmente de acordo com o Edital. Apresentando seu melhor preço, que foi prontamente aceito por essa Administração.

Entretanto, a Recorrente, com claro intuito de tumultuar e prejudicar o andamento do certame apresentou um recurso absurdo, ensejando um julgamento demasiadamente formalista e desconsiderando dos princípios basilares que regem os procedimentos licitatórios.

Fato é que a empresa Recorrida apresentou no ato da entrega todos os documentos, certidões que comprovam a exequibilidade de sua proposta comercial bem como a sua habilitação neste pregão, e provará nesta peça que a empresa Recorrente não só apresentou informações equivocadas, como tenta confundir este estimado colegiado e atrasar o certame, bem como a entrega do objeto licitatório.

Restará demonstrado nesta peça a verdade dos fatos, não somente com palavras, e sim com provas irrefutáveis que este colegiado agiu acertadamente ao habilitar a Recorrida.

Assim, com a exposição resumida dos fatos, passa-se aos fundamentos e entendimentos doutrinários que explanam e demonstram a razoabilidade dos argumentos aqui defendidos.

DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES

A licitação é um procedimento administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos e coordenados, voltada, de um lado, a atender ao interesse público e, de outro, a garantir

a legalidade, de modo que os licitantes possam disputar entre si, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público pretendem realizar com os particulares.

Convém mencionar também o Princípio da Razoabilidade Administrativa ou Proporcionalidade, como denominam alguns autores. A este respeito temos nas palavras de Marçal Justen Filho:

“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesse sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.” (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª Edição - São Paulo – Dialética, 1998) (grifo nosso)

A própria Constituição Federal limitou as exigências necessárias:

“Art. 37 (...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.” (grifo nosso)

Outrossim, tem-se que no julgamento da documentação, a Administração deve proceder a verificação do seu conteúdo nos aspectos pertinentes aos quesitos técnicos mínimos exigidos e imprescindíveis à execução do contrato futuro.

DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Irresignada com a justa e legal decisão administrativa proferida pelo ilustre Pregoeiro e sua equipe de apoio, a Recorrente tenta lograr êxito com argumentos totalmente infundados que em confronto com diversos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, não darão guarida às argumentações da Recorrente e seu recurso está fadado a trilhar o caminho do improvimento.

Conforme apresentado nos autos do procedimento administrativo alhures mencionado, trata-se de pregão eletrônico para Contratação dos serviços continuados de COPEIRAGEM, JARDINAGEM, ARTÍFICE DE MANUTENÇÃO, ENCARREGADO, RECEPCIONISTA e LIMPEZA com inclusão de serviços de controle de pragas, capinagem, poda de árvore e limpeza de quadrias externas com exposição à risco da sede da DPE em Palmas, compreendendo o fornecimento de mão de obra, materiais/equipamentos, uniformes, ferramentas e EPIs necessários à execução dos serviços, com o fim de atender as necessidades da Defensoria Pública do Estado do Tocantins conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste. neste Edital e seus anexos.

Ao ser realizado o certame, a empresa recorrida foi habilitada na fase preambular do certame, bem como ganhadora do objeto do mesmo, conforme se verifica. Insatisfeita com o resultado obtido, apresenta a recorrente recurso administrativo, objetivando desclassificar o objeto do pleito, conforme se observa mediante fácil análise do instrumento recursal que ora se contrarrazão.

Porém, sem qualquer razão a recorrente, ante os motivos que ora serão apresentados, senão veja-se:

DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA

A Recorrente FÊNIX ASSESSORIA E GESTÃO EMPRESARIAL LTDA pretende a desclassificação da Recorrida, sob o argumento de que esta não apresentou balanço patrimonial com capacidade de demonstrar a sua boa situação financeira e não demonstrou a veracidade das informações prestadas.

Alega a Recorrente que foi apresentado livro diário com várias lacunas, que não demonstra de forma clara as suas movimentações bancárias, que denota a falta de capacidade de demonstrar que a sua habilitação econômico-financeira seria real.

Prima facie, verifica-se que o edital disciplina os seguintes documentos necessários para habilitação da empresa licitante referentes à qualificação econômico-financeira, que foram devidamente apresentados pela licitante vencedora, ora recorrida:

15.10.1. Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante;

15.10.2. Balanço Patrimonial acompanhado do resultado do último exercício social, exigível e apresentado na forma da lei, registrado na Junta Comercial do Estado da sede da licitante; ou Balanço Patrimonial via Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital – SPED, com recibo de entrega, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta. Na apresentação do Balanço Patrimonial digital, a

autenticação será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sistema Público de Escrituração Digital – SPED;

15.10.3. No caso de empresa constituída no exercício social vigente, admite-se a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao período de existência da sociedade;

15.10.4. É admissível o balanço intermediário, se decorrer de lei ou contrato social/estatuto social.

15.10.5. A comprovação da situação financeira da empresa será constatada mediante obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), superiores a 1 (um) resultantes da aplicação das fórmulas:

A empresa recorrente alega que a licitante GOLDEN não teria apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis de acordo com a lei, assim, em tese, não cumpriria o requisito do edital, argumento que absolutamente não reflete a realidade.

Sobre a exigência do art. 31 da Lei de Licitações, o jurista Marçal Justen Filho esclarece com propriedade:

“Nem teria sentido encaminhar à Administração a contabilidade em si mesma (livros contábeis, etc.); Nem, muito menos, seria possível exigir que o sujeito comprove o regular registro do Livro contábil na Junta Comercial ou outro órgão. O licitante tem que apresentar o balanço e as demonstrações contábeis, elaboradas de acordo com as regras próprias. Poderá exibir uma cópia autenticada ou uma via original ou a publicação realizada na imprensa. Não há motivo razoável para negar-se a validade da exibição de um extrato dos documentos contábeis, contendo o balanço e demais informações...”.

Assim, os documentos de qualificação econômico-financeira apresentados pela empresa, observando todas as normas legais e satisfazendo, evidentemente, os requisitos do edital. As alegações da recorrente, com a devida vênia, constituem prova do seu desconhecimento da lei, ou, o que seria pior, da sua intenção de tumultuar o procedimento.

Os documentos apresentados, devidamente registradas na Junta Comercial, refletem com exatidão as demonstrações financeiras da Recorrida Acrescente-se que a GOLDEN participa de centenas de processos licitatórios a cada ano, aportando seus documentos contábeis a fim de demonstrar sua qualificação econômico-financeira, sem ter sofrido qualquer questionamento anterior a esse respeito, muito menos sendo inabilitada. A título de esclarecimento, registre-se que desde a IN 787/2007, depois substituída pela IN 1.420/2013, a empresa está obrigada a registrar seus registros contábeis por meio de arquivos digitais, não havendo mais obrigatoriedade de impressão dos livros por meio físico, sendo reconhecido o arquivamento de forma automática na Junta Comercial e a assinatura do contador e representante legal nos livros via certificação digital.

A partir da documentação registrada de forma digital é gerada a publicação que consigna as demonstrações financeiras da empresa, sendo documento oficial, por conseguinte, apto a expressar a situação econômico-financeira da licitante interessada. Quanto à alegação de que alguns dados estão ilegíveis, trata-se de registro oficial, portanto, de fácil consulta junto ao sítio onde publicada, pela autoridade administrativa ou qualquer interessado. Eventual dificuldade de visualização do documento não retira sua validade e, caso fosse necessário, o ilustre Pregoeiro poderia realizar diligência de esclarecimento, a fim de confirmar dados que porventura não lograsse visualizar.

Vale ressaltar que o Pregoeiro não identificou qualquer problema com a documentação anexa. A recorrente pretende, distorcendo a disciplina legal, se apegar ao formalismo exacerbado para tentar frustrar a licitação, o que não merece prosperar.

O próprio edital prevê outros mecanismos para a comprovação da capacidade econômico-financeira. Assim, uma vez, a Recorrida atendido às demais exigências relativas à qualificação econômico-financeira e, não tendo a veracidade dos documentos por ela apresentados sido questionada pela Comissão de Licitação, impõe-se a conclusão de que possui condições financeiras de cumprir o contrato. Desta feita, a Recorrida demonstrou possuir a capacidade econômica suficiente para o fiel cumprimento do contrato e é esta, justamente, a finalidade da exigência em questão.

Neste sentido, já entendeu o Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLAUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATORIO PELO JUDICIARIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSARIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO. O "EDITAL" NO SISTEMA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL VIGENTE, CONSTITUINDO LEI ENTRE AS PARTES, E NORMA FUNDAMENTAL DA CONCORRÊNCIA, CUJO OBJETIVO É DETERMINAR O "OBJETO DA LICITAÇÃO", DISCRIMINAR OS DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS INTERVENIENTES E O PODER PUBLICO E DISCIPLINAR O PROCEDIMENTO ADEQUADO AO ESTUDO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS.

Também:

CONSOANTE ENSINAM OS JURISTAS, O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO E DITAL NÃO É "ABSOLUTO", DE TAL FORMA QUE IMPEÇA O JUDICIARIO DE INTERPRETAR-LHE, BUSCANDO-LHE O SENTIDO E A COMPREENSÃO E ESCOIMANDO-O DE CLAUSULAS DESNECESSARIAS OU QUE EXTRAPOLEM OS DITAMES DA LEI DE REGÊNCIA E CUJO EXCESSIVO RIGOR POSSA AFASTAR, DA CONCORRENCIA, POSSIVEIS PROPONENTES, OU QUE O TRANSMUDE DE UM INSTRUMENTO DE DEFESA DO INTERESSE PÚBLICO EM CONJUNTO DE REGRAS PREJUDICIAIS AO QUE, COM ELE, OBJETIVA A ADMINISTRAÇÃO. (...) O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES. SEGURANÇA CONCEDIDA. VOTO VENCIDO. (MS 5418/DF, ReI. Min.

Demócrito Reinaldo, Dj 01.06.1998) (grifei). "APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS MUNICIPAIS ATUALIZADA. EXISTÊNCIA DE OUTRO DOCUMENTO QUE SUPRE TAL EXIGÊNCIA. APELO PROVIDO. O requisito exigido pelo edital é, tão-somente, a prova da regularidade fiscal perante a Fazenda Municipal, sendo a certidão negativa de débitos prescindível desde que qualquer outro meio probatório cumpra tal exigência." (ACMS n., de São Bento do Sul, ReI. Des. Vanderlei Romer, j. em 21.11.2002).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DENEGAÇÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA - LICITAÇÃO - E DITAL - INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA DECISÃO - DESPROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo." (MS n. 5779/DF, reI. Min. José Delgado, j. em 09.09.98)"(AI n., de Blumenau, ReI. Des. Luiz César Medeiros, j. em 19.04.2001).

Desse efeito, os argumentos agitados pela FENIX ASSESSORIA E GESTÃO EMPRESARIAL LTDA no recurso ora combatido não merecem acolhimento, haja vista que desprovidos de fundamentos jurídicos e afastados da realidade fática. Portanto, o recurso interposto, desprovido de qualquer fundamento plausível, caracteriza, a toda evidência, apenas uma tentativa desesperada da recorrente de frustrar o certame, prejudicando o ente licitante e impedido a regular execução do objeto licitado.

DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA

Inicialmente, é bom que se tenha em mente que a análise a ser feita por esta d. Administração deve se referir à habilitação Técnica da empresa para executar o contrato, NOS TERMOS DO ITEM 6.8 letra a) DO EDITAL, vejamos:

"16.11.2. Um ou mais Atestados de Capacidade Técnica, fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que a licitante executa ou executou os serviços compatível com o objeto desta licitação, por período não inferior a três anos:

16.11.2.1. Os atestados deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

16.11.2.2. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme IN SEGES/MPDG n. 5, de 2017.

16.11.2.3. Para a comprovação da experiência mínima de 3 (três) anos, será aceito o somatório de atestados de períodos diferentes, não havendo obrigatoriedade do ano ser ininterrupto, conforme Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG n. 5/2017.

16.11.3. Poderá ser admitida, para fins de comprovação de quantitativo mínimo do serviço, a apresentação de diferentes atestados de serviços executados, desde que estes tenham sido prestados de forma concomitante, haja vista tratar-se de situação equivalente, para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional, a uma única contratação, nos termos do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG n. 5/2017, assim conforme entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União em seu Acórdão TCU nº 2.387/2014-Plenário.

16.11.4. O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG n. 5/2017.

16.11.5. O atestado de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica, deverá comprovar:

16.11.5.1. Para o Grupo 1- Região Central, comprovação que o licitante tenha executado contrato com um mínimo de 50% (cinquenta por cento) do número de postos de trabalho exigidos no presente certame.

16.11.5.2. Para os demais Grupos deverá o licitante comprovar execução de contrato em número de postos equivalentes ao exigido nesta licitação.

Ora, TODOS os atestados apresentados são válidos e idôneos, e atendem ao exigido no edital vejamos:

1º PREFEITURA MUNICIPAL DE AMORINÓPOLIS -GO

EFETIVO: 41 Colaboradores;

VIGÊNCIA: 01/03/2019 à 31/12/2020 – firmado por 21 meses

DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 31/12/2017 – emissão após o término do contrato

2º PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM JESUS DE GOIÁS

EFETIVO: 11 Colaboradores;

VIGÊNCIA: 01/04/2019 à 31/12/2020 – firmado por 20 meses

DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 15/04/2021 – expedido após o término do contrato

3º CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE GOIÁS:

EFETIVO: 01 Colaborador

VIGÊNCIA: Outubro/2020 à Outubro/2021 - firmado por 12 meses

DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 10/11/2021 - expedido após o término do contrato

4º PREFEITURA DE AMORINÓPOLIS-GO

EFETIVO: 06 Colaboradores
VIGÊNCIA: 01/03/2019 a 31/12/2019 - firmado por 09 meses
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 02/01/2020 - expedido após o término do contrato
5º PREFEITURA MUNICIPAL DE HEITORAÍ-GO
EFETIVO: 12 Colaboradores
VIGÊNCIA: 05/02/2020 a 31/02/2022 - firmado por 07 meses
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 31/12/2020
6º INSS
EFETIVO: 02 Colaboradores
VIGÊNCIA: 01/06/2021 à 01/06/2022 - firmado por 12 meses
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 27/05/2022
7º PREFEITURA DE NOVA IGUAÇU DE GOIÁS:
EFETIVO:
VIGÊNCIA: 01/04/2019 a 31/12/2020 - firmado por 20 meses
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO:
8º PALACE HOTEL EMPREENDIMENTOS EIRELI
EFETIVO:12 Colaboradores
VIGÊNCIA: 22/09/2019 à 15/11/2021 - firmado por 25 meses e 23 dias
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO: 12/12/2021 - expedido após o término do contrato
9º PREFEITURA DE NOVA IGUAÇU DE GOIÁS:
EFETIVO:
VIGÊNCIA: 06/01/2021 a 30/05/2021 - firmado por 05 meses
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTADO:
10º SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DE GOIÁS
EFETIVO: 98 Colaboradores
VIGÊNCIA: 23/11/2021 a 22/11/2022 - expedido após o término do contrato
DATA DE EXPEDIÇÃO DO ATESTATO: 26/05/2022

Conforme demonstrado acima, TODOS os atestados apresentados atendem na íntegra ao edital, na medida em que referem-se a serviços compatíveis com o objeto do edital, comprova a prestação de serviços de forma satisfatória, sendo os atestados referentes aos serviços prestados no âmbito da atividade econômica principal e secundária da Recorrida especificada no contrato social registrado na junta comercial competente, bem como no cadastro de pessoas Jurídicas da Receita Federal do Brasil, e FORAM A MAIORIA EXPEDIDOS APÓS A CONCLUSÃO DOS CONTRATOS OU DECORRIDO, PELO MENOS, 01 (UM) ANO DO INÍCIO DE SUA EXECUÇÃO, EXCETO OS QUE FORAM FIRMADOS PARA SER EXECUTADO EM PRAZO INFERIOR, portanto não há óbice alguma na aceitação dos mesmos.

Nota-se que a recorrente de forma maliciosa, tenta induzir o i. pregoeiro a erro no seu julgamento, onde afirma exigências que não estão previstas no edital como regra para fins de habilitação. A Administração, segundo dispõe o Art. 30 da Lei nº 8666/93, é facultada a solicitação de atestados de capacidade técnica, limitados à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, o que significa dizer que, limita a amplitude do que pode ser solicitado dos licitantes como quesito habilitatório, ou seja, a Administração pode exigir, como efetivamente o fez, o que atende de forma rigorosa a legalidade e contempla o princípio que impõe a Administração PRESERVAR A ISONOMIA E ESTIMULAR A MAIOR COMPETITIVIDADE POSSÍVEL SEGUNDO OS DITAMES DO ART. 3º DA LEI 8.666/93.

No mesmo sentido, o art. 30, § 5º da Lei 8.666/93, assim esclarece:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...)

§ 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." (grifei)

A Administração Pública, sob o manto da discricionariedade, visando ao atendimento de suas necessidades por bens e serviços, em face do regramento constitucional do art. 37/CF, limitará suas exigências, compatibilizando-as com o mínimo de segurança, e deverá evitar formalidades excessivas e desnecessárias quanto à qualificação técnica, de maneira que não se restrinja a liberdade de qualquer interessado em participar do certame.

Ademais, segundo o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8.666/93, que é vedado aos agentes públicos "admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato".

Frisamos que a exigência da qualificação técnica exposta no edital tem por finalidade assegurar a adequada execução do contrato e é requisito objetivo, logo, os atestados

similares ao objeto da licitação retrata a necessidade atual e é pertinente e compatível ao objeto e foi atendido na íntegra pela Recorrida, e permitiu que uma maior gama de empresas participasse do pregão, aumentando a concorrência no certame, eis que essa é a finalidade de uma licitação pública.

Nesse pórtico, as alegações da Recorrente são contrárias ao texto de Lei. Isto porque não pode envolver prazos mínimos ou máximos. Ou seja, admite-se a exigência de comprovação de experiência anterior, mas se proíbe que o edital condicione a experiência anterior relativamente a prazos determinados, e não previstos no instrumento convocatório.

Esse entendimento deriva da aplicação da parte final do inciso I do § 1º do art. 30, que explicitamente estabelece tal vedação. Ainda em relação aos apontamentos não previstos no edital pela Recorrente, registra-se que a mesma não impugnou os termos do Edital, concordando plenamente com os requisitos de habilitação e qualificação técnica ali expostos.

Após a convalidação do instrumento convocatório todos os participantes e o pregoeiro estão vinculados àquelas exigências, NÃO SENDO POSSÍVEL INCLUSÃO DE EXIGÊNCIAS POSTERIORES, sob pena de infringir princípios basilares do procedimento licitatório, pois a lei não permite tal interpretação com base no §4º do art. 21 da Lei de Licitações, a qual somente prevê a possibilidade de alteração aos termos do edital, seguindo-se os seguintes parâmetros:

“Art.21...

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.”

A vinculação aos princípios da Legalidade, assim entendido pela doutrina, A legalidade, como princípio de administração, (Const. Rep., art.37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da Lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

É cediço, portanto, que o Edital constitui lei entre os licitantes e que de suas disposições ninguém pode se furtar ao cumprimento. HELY LOPES MEIRELLES conceitua o princípio da vinculação ao Edital da seguinte forma: “Vinculação ao edital: a vinculação ao edital é o princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou da realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação ou propostas em desacordo com o solicitado.

O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41)”. Desta lição não destoa o ilustre professor MARÇAL JUSTEN FILHO: “No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições de atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (sequência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas”. (In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética, São Paulo. 5ª edição/1998 – p. 62).

Não há como negar que o princípio do julgamento objetivo é decorrência lógica do princípio da vinculação ao edital. Por esse princípio, obriga-se a Administração a se ater ao critério fixado no ato de convocação, evitando o subjetivismo no julgamento. Fica claro, portanto, que a Recorrente busca em seu recurso apenas criar o chamado tumulto processual, devendo a autoridade administrativa aplicar-lhe as sanções e advertências previstas na legislação de regência por sua conduta temerária que, quiçá, transborda os limites da boa-fé objetiva e da lealdade processual.

Destarte, requer-se desde já o indeferimento, em sua íntegra, do recurso proposto pela recorrente, haja vista a inexistência de relevância nas alegações propostas. Por fim, cumpre esta Recorrida enaltecer não só o trabalho até aqui realizado pela Comissão de Licitação e equipe técnica da DPU-TO, como ressaltar que sua decisão se baseia tão somente no respeito às regras dispostas quando da publicação do instrumento convocatório, as quais, como se sabe, eram de amplo conhecimento de todos os participantes no Pregão.

ASSIM, VERIFICA-SE QUE A INTENÇÃO DA RECORRENTE TEM NÍTIDO CARÁTER PROTELATÓRIO COM INTUITO DE TUMULTUAR O REGULAR ANDAMENTO DO PROCESSO LICITATÓRIO, COM ARGUMENTOS INFUNDADOS, QUE SE ACATADOS, ESTARIA DETURPANDO A FINALIDADE DA LEI DE LICITAÇÕES, QUANDO PREVIO TAL DISPOSIÇÃO. Diante dos fatos apontados, pior, é requerer a alteração do resultado do certame por alegações sem nenhum fundamento legal deixando de contratar com a Recorrida que possui capacidade técnica conforme previsto no edital e na legislação vigente e apresentou a proposta mais vantajosa à Administração, por ser essa mais econômica e indubitavelmente verossímil e que tenha atendido a todas as exigências do edital e da legislação em vigor.

DA DECLARAÇÃO ITEM 16.11.1

Entende a Recorrente que não teria a Recorrida apresentada Declaração constante do item 16.11.1 do Edital do presente Pregão. Contudo, analisado o Edital em todos os seus termos, o item editalício possui a seguinte redação:

16.11. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

16.11.1. Caso não conste qualificação técnica junto ao SICAF, ou o atestado ali inserido seja incompatível, deverá o licitante detentor da melhor proposta apresentar cópia de 01 (um) atestado de capacidade técnica ou certidão, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em documento da emitente que conste a razão social, o CNPJ, o objeto contratado que comprove ter a licitante fornecido o bem ou serviço, de maneira satisfatória, compatíveis em características com o objeto desta licitação e dados para conta

Conforme se observa, o item 16.11.1 não tem a exigência da declaração apontada pela Recorrente e conforme consta no referido Edital, não há previsão de apresentação da declaração que a Recorrente entende que deva ser apresentada. Trata-se, pois, de documento alheio a este Pregão Eletrônico.

Veja-se que a declaração supostamente exigida vai diretamente de encontro à tese recursal da recorrente, que, com referido anteriormente, apenas apresenta razões recursais com o objetivo de tumultuar o certame, posto que aduz o descumprimento do instrumento convocatório sem analisar a vasta documentação apresentada pela recorrida. Neste sentido, também quanto ao tópico, não merece provimento o recurso administrativo ora contrarrazoado.

DO ENQUADRAMENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 123/2006

Sem prejuízo do até aqui manifestado, urge a recorrida contrarrazoar as razões apresentadas pela recorrente quando aborda, que teria a Recorrida declarado a sua participação na condição de empresa de pequeno porte e que se beneficiaria do tratamento privilegiado previsto na Lei Complementar n.º 123/06, o que seria inapropriado por apresentar faturamento anual em 31/12/2021 acima de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), razão pela qual deve causar a sua desclassificação.

Entretanto, equivoca-se a Recorrente nesse aspecto. Ao se analisar detidamente a documentação que a Recorrida apresentou no presente Pregão, a sua participação não ocorreu com o tratamento diferenciado previsto na legislação complementar. A Recorrida apresentou proposta comercial de acordo com o seu regime de tributação, que não ocorreu na forma do SIMPLES NACIONAL, e sim pelo lucro presumido. Destarte, a Recorrida não se beneficiou de nenhum tratamento privilegiado concedido as empresas que se enquadram no SIMPLES NACIONAL.

O que não ocorreu no presente caso, foi uma atualização no sistema do Comprasnet. A empresa realizou seu cadastrou e procedeu a sua atualização, porém um erro sistema fez com que ocasionasse uma desatualização de declaração de ME/EPP, porém, a Recorrida a todo instante informou a Administração Pública que estava concorrendo no presente Pregão já excluída do Simples em razão do seu faturamento apresentado. Não existiu, pois, nenhuma utilização do tratamento diferenciado. A Recorrida participou de todas as etapas do certame de acordo com o Lucro Presumido, e comprovou suas condições no decorrer do processo licitatório.

A simples marcação de "sim" ou "não" no sistema do comprasnet não significa exatamente que a empresa estaria ou não enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte, uma vez que foi confirmada a autenticidade dos documentos apresentados. Não teria sentido o fato da Recorrida concorrer como ME/EPP se apresentou qualificação econômico-financeiro que não demonstram tal condição. Foi devidamente comprovado que a Recorrida se portou como empresa de médio porte, uma vez que seus documentos e sua proposta indicam outra condição. Dessa forma, não teve nenhum privilégio concedido de modo equivocado a fraudar a presente licitação, o que demonstra a sua boa-fé e idoneidade em sua participação no presente Pregão.

De acordo com referenciadas disposições legais, temos que a opção do interessado em participar de determinada licitação, no caso, pelo SIMPLES NACIONAL, como ME/EPP, sendo já de médio ou grande porte, não lhe deverá ser imputada como critério de exclusão (inabilitação) do certame, ainda que, a priori, esteja o interessado não enquadrado nos requisitos do regime diferenciado de tributação. É que, no compasso do art. 42 supra, a regularidade fiscal do licitante tipificado como micro empresa ou empresa de pequeno porte, somente será exigida para efeito de assinatura do contrato

Assim sendo, NÃO MERECEM PROSPERAR as alegações da licitante recorrente, tendo em vista que a recorrida cumpre de forma cabal todos os requisitos editalícios e, dessa forma, foi habilitada de forma adequada e totalmente condizente com a legislação em vigor.

DA PLANILHA RAT/FAP

A Recorrente expôs em suas razões recursais que não houve por parte da Recorrida a comprovação do valor da alíquota em tela. Contudo, tal alegação não procede, pois a recorrida realizou cotação em planilhas de custos e formação de preços para o FAP/SAT de forma correta

Segundo a classificação do nível de risco dos serviços, o prêmio pode ser de 1%, 2% ou 3%, é o que preceitua o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 x Fator Acidentário de Prevenção (0,5% a 2,0%) resulta em variação de 0,5% a 6,0%. A ser confirmado pela contratada, conforme respectivo FAP original.

Cumpra esclarecer que o FAPweb e/ou a GFIP que indica o Risco de Acidente de Trabalho – RAT é o Documento da Previdência Social, que indica o percentual do Fator Acidentário Previdenciário – FAP. O referido percentual é instituído pela Lei nº 8.212/91, Art. 22, Inc. II, alíneas "b" e "c", Decreto nº 6.042/2007, Decreto nº 6.957/2009, Resolução MPS/CNPS nº 1.316/2010 e Tabela do Anexo V do decreto nº 3.048/99.

Portanto, deve constar na Planilha de Custos da Licitação e é calculado com base no percentual de 1%, 2% ou 3% referente ao CNAE – Código Nacional de Atividade Econômica, constante no Cartão de Inscrição do CNPJ – Cadastro nacional de Pessoa Jurídica que, multiplicado pelo FAP – Fator Acidentário de Prevenção (variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000) totaliza o SAT – Seguro Acidente de Trabalho, ou seja, não existe FAP com valor zero. Inclusive, a legislação sobre o FAP pode ser consultada no site da Receita Federal do Brasil. E, segundo o site do endereço supracitado, o desempenho da empresa é atribuído pelo resultado do FAP que varia de 0,5000 a 2,0000; e encontra-se disponível no sítio do Ministério da Previdência Social - MPS na Internet, juntamente com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a verificação, por parte da empresa, do seu desempenho dentro da sua Subclasse da CNAE, bem como documentos de apoio, nos quais constam a legislação correlata e respostas a dúvidas frequentes. Diante disso a empresa Recorrida está em plena regularidade com o edital e legislação tributária, não havendo aqui nenhum erro capaz alterar o resultado do presente certame.

Se fez necessário fazer essa consideração pois o excesso de formalismo não pode servir de entrave para a escolha mas vantajosa à Administração Pública.

Nesse passo, não seria proporcional, nem razoável, considerar a ora Recorrida desclassificada quanto a esta acusação, data máxima venia, visto que, aos olhos da jurisprudência pátria, viria a ser excesso de formalismo, e passaria a desconsiderar o interesse público, conforme demonstram as ementas abaixo colacionadas:

TJPB-0027948 AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INABILITOU EMPRESA NO CERTAME LICITATÓRIO POR AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO NA PROPOSTA DO VALOR DE ADEQUAÇÃO MENSAL. EMPRESA QUE DEMONSTROU CUSTO TOTAL. EXIGÊNCIA QUE OFENDE OS PRINCÍPIOS DA COMPETITIVIDADE E RAZOABILIDADE QUE REGEM O PROCEDIMENTO DE LICITAÇÃO. EXCESSO DE FORMALISMO QUE NÃO PROTEGE O INTERESSE PÚBLICO. PROVIMENTO. (...). Embora o sistema pátrio prestigie no procedimento licitatório o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de observância obrigatória tanto pela Administração Pública como pelos cidadãos, não obstante, o sistema também valoriza o princípio da razoabilidade, contrária a regra da competitividade, comprometendo a escolha da melhor proposta. Ademais, a continuidade da Agravante no procedimento não implica em declará-la como vencedora da proposta. É que após a análise das propostas, sucedem as fases de habilitação (fl. 58) e dos recursos para só então ser homologado o resultado da licitação e formalizadas as atas e registros de preços." (Agravado de Instrumento n.º 2006132-60.2014.815.0000, 1ª Câmara Cível do TJPB, Rel. Leandro dos Santos. DJe 10.11.2014)

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário: "No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados".

Ainda sob orientação do canal virtual de informações O LICITANTE no endereço eletrônico <http://www.olicitante.com.br/tcu-formalismo-moderado-10520-licitacoes/>

"Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro".

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a "licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital".

Diante do exposto, vê-se que as alegações da recorrente são infundadas, visto que as memórias de cálculos apresentadas pela empresa recorrida foram todas com valores condizentes com a realidade contratual e com os ditames do edital, sendo perfeitamente plausível e exequível a proposta apresentada.

Já foi amplamente discutido pelo TCU, que quando houver erros em planilhas quanto ao seu preenchimento que a falha pode ser considerada um erro formal porque a sua ocorrência não teria trazido nenhuma consequência prática sobre o andamento da licitação. Primeiro, porque não se pode falar em qualquer benefício para a licitante, pois o que interessa tanto para ela quanto para a Administração é o preço global contratado. Se tivesse errado tal campo de forma correspondente ter ajustado o lucro proposto de forma a se obter o mesmo valor global da proposta. Segundo, porque o caráter instrumental da planilha de custos não foi prejudicado, pois a Administração pode dela se utilizar para avaliar o preço proposto sob os aspectos legais.

O objetivo principal do Pregão eletrônico ou presencial é selecionar a proposta mais vantajosa em razão do menor preço global. No mesmo diapasão, o Tribunal de Contas da União (TCU) mantém entendimento, por inteligência do Acórdão 4.621/2009 – 2º Câmara:

Quando se realiza licitação pelo menor preço global, interessa primordialmente para a Administração o valor global apresentado pelos licitantes. É com base nestes valores que a Administração analisará as propostas no tocante aos preços [...].EXEMPLIFICO. Digamos que no QUESITO FERIAS LEGAIS, em evidente desacerto com as normas trabalhistas, uma licitante aponha o percentual de zero por cento. Entretanto, avaliando-se a margem de lucro da empresa, verifica-se que poderia haver uma diminuição dessa margem PARA COBRIR OS CUSTOS DE FÉRIAS E AINDA GARANTIR-SE A EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA.[...]Em tendo apresentado essa licitante o menor preço, parece-me que ofenderia os princípios da razoabilidade e da economicidade desclassificar a proposta mais vantajosa e exequível POR UM ERRO que, além de poder ser

caracterizado como formal, também não prejudicou a análise do preço global [...]. Afirmando que a falha pode ser considerada um erro formal porque a sua ocorrência não teria trazido nenhuma consequência prática sobre o andamento da licitação. Primeiro, porque não se pode falar em qualquer benefício para a licitante, POIS O QUE INTERESSA TANTO PARA ELA QUANTO PARA A ADMINISTRAÇÃO É O PREÇO GLOBAL CONTRATADO. [...] Em suma, penso que seria um formalismo exacerbado desclassificar uma empresa em tal situação, além de caracterizar a prática de ato antieconômico.

Não obstante, o Egrégio TCU, se pronunciou sobre o caráter instrumental das planilhas no Acórdão 963/2004 – Plenário:

Sobre a desnecessidade de detalhamento dos itens que compõem os encargos sociais e trabalhistas na planilha de preços utilizada como modelo no edital, penso que a presumida omissão não traz problemas para o órgão contratante, pois, segundo explicado pela unidade técnica, o contratado é obrigado a arcar com as consequências das imprecisões na composição dos seus custos. Não é demais lembrar que a Administração não pagará diretamente pelos encargos trabalhistas indicados na planilha, POIS SÃO ELES DE RESPONSABILIDADE DA CONTRATADA. Não interessa para a contratante, por exemplo, se em determinado mês a contratada está tendo gastos adicionais porque muitos empregados estão em gozo de férias ou não. À contratante interessa que haja a prestação de serviços de acordo com o pactuado.

De modo algum, os preços apresentados pela Recorrida foram simbólicos, irrisórios ou de valor zero e incompatível com o preço de mercado, em razão de que a proposta apresentada foi arraigada de vantajosidade para a Administração Pública, não podendo ter apego a excesso de formalismo pretendido pela Recorrente.

Entretanto, consta entendimentos jurisprudenciais do TCU que a desclassificação não pode ser efetivada sem proceder diligências junto a licitante vencedora para oportunizar as correções necessárias, desde que não se altera o valor global da proposta final.

No caso fosse a respeito do erro de preenchimento, caso seja evidenciado, o que se admite apenas por amor ao debate, não é o bastante para ensejar a desclassificação da proposta vencedora.

Sobre o tema, oportuno analisar a questão à luz do Acórdão 1.811/2014-Plenário, do TCU, que traz a seguinte orientação:

“Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado.”

Como regra, o Tribunal de Contas da União compreende possível permitir que a empresa ofertante da melhor proposta possa corrigir a planilha apresentada durante o certame. No entanto, essa possibilidade não pode resultar em aumento do valor total já registrado que serviu de parâmetro comparativo entre os participantes.

Nessa esteira, vale destacar, ainda, o Acórdão 2.546/2015-Plenário, orientando ser dever da Administração a promoção de diligências para o saneamento de eventuais falhas na proposta e reafirmou a impossibilidade de o licitante majorar o valor inicialmente proposto:

“A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto.”

Por fim, o fato de a Contratante exigir a garantia contratual, reforça-se a ausência de qualquer isco à administração pública, pois além de a Recorrida reiterar o seu compromisso em cumprir fielmente as obrigações contratuais, haverá a devida e justa apresentação de sua garantia.

Desse modo, tem-se que fora acertada a decisão proferida pelo d. Pregoeiro, ao considerar a Recorrida como vencedora do certame em testilha, sendo rechaçados todos os argumentos lançados pelas Recorrentes, razão pela qual pugna-se pela improcedência do recurso administrativo ora contrarrazoados.

Ante o exposto, requer que se digne Vossa Senhoria o acolhimento das presentes contrarrazões e seja julgado improcedente o recurso interposto pela empresa FÊNIX ASSESSORIA E GESTÃO EMPRESARIAL LTDA.

Nestes Termos
Pede e espera o deferimento.
Goiânia (GO), 18 de julho de 2022

GOLDEN CONSTRUÇÕES, CONSERVAÇÃO E LIMPEZA URBANA LTDA,

Fechar

