



Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILMO. PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA CENTRAL DE COMPRAS - SEGES - ME

REF.: Pregão Eletrônico nº 05/2022 GRUPO 08

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 19973.108430/2020-51

ATIVA BRIGADISTA LTDA ME, CNPJ 10.869.440/0001-33 devidamente individualizada no processo seletivo em referência, vem, por meio de seu representante legal infra-assinado, com arrimo no que dispõe o item 11 do ato convocatório, interpor seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da irregular classificação e habilitação da licitante AMPLOS PROTECAO CONTRA INCENDIO LTDA, o fazendo na forma das razões que a seguir passa a expor.

(I). SÚMULA DAS OCORRÊNCIAS

Cuida a licitação em questão da "a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de pessoa jurídica especializada para a prestação, de forma contínua, de serviços de prevenção e combate a incêndio e pânico, evacuação de áreas, abandono de edifícios, prestação de primeiros-socorros para proteção à vida e ao desenvolvimento de política preventivista de segurança e combate a incêndio e pânico (Plano de Prevenção e Combate a Incêndio - P P CI), por meio de Bombeiros Civis (Brigadistas residentes) com o emprego de materiais, equipamentos, e insumos necessários à prestação dos serviços nas dependências do Bloco "A", na Esplanada dos Ministérios, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos..."

Pois bem, no dia 23/06/2022, a licitante AMPLOS PROTECAO CONTRA INCENDIO LTDA, ora recorrida, foi tida como melhor classificada no prélio licitatório.

Em que pese a aparente vantajosidade na contratação, as planilhas apresentam erros graves e insanáveis, uma vez que a recorrida apresentou cotação com DESONERAÇÃO DA FOLHA, PERCENTUAIS MENORES PARA AS SÚMULAS AVISO PRÉVIO IDENTIFICADO E AVISO PRÉVIO TRABALHADO. Isso tudo, portanto, pode ser traduzido como cristalino descompasso com as prescrições do instrumento convocatório e com as regras legais do ordenamento jurídico, o que indica que a recorrida deve ser desclassificada e inabilitada do prélio. Vejamos.

(II). DAS RAZÕES DA RECORRENTE

(II.1) ERROS NAS PLANILHAS

DESONERAÇÃO DA FOLHA

Iniciando nossa peça recursal informamos que a recorrida não encaixa em nenhum dos 17 setores os quais são contemplados com a Lei 12.546/2011, DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO.

Há pelo menos oito anos são contemplados os setores de calçados, call center, comunicação, confecção/vestuário, construção civil, empresas de construção e obras de infraestrutura, couro, fabricação de veículos e carrocerias, máquinas e equipamentos, proteína animal, têxtil, tecnologia da informação (TI), tecnologia de comunicação (TIC), projeto de circuitos integrados, transporte metroferroviário de passageiros, transporte rodoviário coletivo e transporte rodoviário de cargas.

Fonte: Agência Senado

Caso ela seja contemplada com a Lei, cristalino fica que a recorrida não poderia participar da licitação, uma vez que o edital é claro que para participar do certame as empresas cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto licitado: Vejamos:

4. DA PARTICIPAÇÃO NO PREGÃO

4.1. Poderão participar deste Pregão interessados cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação, e que estejam com Credenciamento regular no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, conforme disposto no art. 9º da IN SEGES/MP nº 3, de 2018. Grifamos

Ainda sim, permitida sua participação no certame, e um risco que daqui a 01 ano ou menos a recorrida ser obrigada a pedir repactuação retirando a desoneração da folha e automaticamente não ser aceita pelo órgão e ter que pedir para fazer o destrato do contrato, visto que a desoneração da folha poderá ser extinta no próximo ano, conforme Lei 14.288, de 2021, que prorrogou até 2023 a desoneração da folha.

PERCENTUAIS MENORES PARA AS SÚMULAS AVISO PRÉVIO IDENTIFICADO E AVISO PRÉVIO TRABALHADO

As sumulas aviso prévio indenizado e aviso prévio trabalhado foram cotados de forma incorreta. A recorrida faz os cálculos corretos porém aplicam os percentuais a menores nas planilhas.

Na descrição da planilha, o aviso prévio indenizado ela declara: AVISO PREVIO INDENIZADO API (Ref. Acórdão TCU 14/2017- P 0,46%) e o percentual que aplica para o cálculo da planilha é o de 0,19%.

Já o aviso prévio trabalhado, este ainda mais grave, a recorrida descreve AVISO PREVIO TRABALHADO APT (Ref. Acórdão TCU 30/2010- P 1,94%) e o percentual que aplicado no cálculo da planilha é o de 0,78%.

Diante das demonstrações acima, verifica-se que a recorrida, descumpriu itens de suma importância para elaboração de sua proposta, e o seu descumprimento importa em grave violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório bem como da isonomia, além de tornarem seu preço inexecutável.

O artigo 5º do Decreto n. 5.450/2005, assim dispõe:

Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade. (grifamos)

De outra parte, é certo que tais equívocos são impossíveis de retificação, isto porque tais custos, pela sua natureza e obrigatoriedade, naturalmente repercutiriam no resultado BDI, o que ensejaria a modificação do preço final ofertado.

Realmente, uma interpretação literal ao artigo 26 do Decreto n. 5450/2005, deixa claro que o Pregoeiro tem a atribuição de corrigir falhas formais verificadas nas propostas. Porém, essa atribuição somente se mostra possível nas hipóteses em que não houver alteração substancial do valor final da proposta, condição esta que não se vê no presente caso, visto que a inclusão de tais custos na proposta da recorrida repercutirão no preço final ofertado, para maior.

III – QUESTÕES DE DIREITO.

Por todo o exposto, data máxima vênia, Ilustre Julgador, mais flagrante ainda se torna a necessidade de desclassificação da proposta vencedora.

Levando em consideração todas as argumentações tecidas acima, restou evidente que os valores constantes na proposta e a documentação apresentada da recorrida não atenderam ao exigido pela legislação de regência. Nesse trilho, é de clareza solar a violação do art. 21 da IN nº 02/2008 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

In verbis:

Art. 21 – As propostas deverão ser apresentadas de forma clara e objetiva, em conformidade com o instrumento convocatório, devendo conter todos os custos que influenciam no valor final da contratação (...).

Ao conferir validade ao procedimento adotado pela empresa, esse d. Pregoeiro estaria afrontando o princípio do julgamento objetivo e, por conseguinte, tratando os licitantes de modo desigual, o que viola as disposições do art. 3º, da Lei 8.666/93. Salta aos olhos que a referida empresa desrespeitou diversos itens editalícios, legais e convencionais e, por conseguinte, os artigos 44 e 45, da Lei 8.666/93, NÃO PODENDO, PORTANTO, SER CONSIDERADA CLASSIFICADA PARA O CERTAME. NÃO HÁ DÚVIDAS QUE O ATO QUE DECLAROU A CITADA EMPRESA COMO VENCEDORA DO CERTAME DEVERÁ SER REFORMADO, POIS AFRONTOU DIRETAMENTE OS PRINCÍPIOS LICITATÓRIOS DA ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

O princípio da igualdade entre os licitantes, proeminente sobre os demais no presente caso, veda a existência de quaisquer privilégios ou tolerância de vícios e irregularidades para os participantes do certame, principalmente quando estes são concedidos pela própria administração pública. Além disso, também há previsão na Constituição Federal Brasileira, sendo erigido como um dos basilares de nosso Estado de Direito no caput, do artigo 5º da Carta Magna:

Art. 5º Todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

No mesmo sentido, a par de redundante, nosso legislador originário repetiu o preceito ao tratar da administração pública, especificamente das licitações, que fazem parte do ato mais mezanino e corriqueiro dos órgãos estatais, ou seja, a aquisição de materiais ou contratação de serviços de terceiros.

Assim, o direito de participação em igualdade de condições decorre diretamente de nosso ordenamento jurídico, interpretado literalmente, pois o artigo 37, inciso XXI da

Constituição Federal, prescreve:

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. Portanto, não pode a Constituição Federal ser interpretada restritivamente, sob pena de frustração da garantia dos direitos garantidos pela mesma, consoante do texto constitucional a obrigatoriedade de "igualdade de condições a todos os concorrentes", devendo-se então primar pelo tratamento paritário.

Ora, a igualdade de tratamento entre os possíveis interessados é a espinha dorsal da licitação. É condição indispensável da existência de competição real, efetiva, concreta. Só existe disputa entre iguais, a luta entre desiguais é farsa (ou, na hipótese melhor: utopia).

O fato é que, tanto a Administração Pública quanto os licitantes devem, sempre, ficar adstritos aos termos da lei, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às PROPOSTAS e ao julgamento.

NA HIPÓTESE SUB EXAMINE TEMOS CLARAMENTE QUE HOVE DESVANTAGEM ÀS DEMAIS LICITANTES QUE REALIZARAM A COTAÇÃO DE SUAS PROPOSTAS EM CRITERIOSA COERÊNCIA COM O QUE EXIGE O EDITAL E SEUS ANEXOS E, CONSEQUENTEMENTE, FLAGRANTE PRIVILÉGIO À EMPRESA HABILITADA E CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR, À MEDIDA QUE AGIU COM MANIFESTO DESRESPEITO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, EM DETRIMENTO DE VÁRIAS OUTRAS QUE REALMENTE AGIRAM DE ACORDO COM A LEI.

De fato, a classificação da empresa AMPLOS frustrou inequivocamente o caráter competitivo do certame, ao estabelecer preferências à empresa vencedora que agiu diversamente daquilo exigido no Edital, Lei e Convenção Coletiva da Categoria. Neste sentido, a administração desviou-se não só do princípio da legalidade/isonomia, como também, principalmente, do Julgamento Objetivo previsto no art. 44 de Lei 8.666/93.

Para que haja a real igualdade de tratamento entre os licitantes, é imprescindível que o julgamento do gestor se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração e nos termos do exigido por lei e pelo edital. Em tema de licitação, a margem de valoração subjetiva e de DISCRICIONARISMO NO JULGAMENTO É REDUZIDA E DELIMITADA PELO ESTABELECIDO NO EDITAL E TÃO QUANTO NA LEI.

A manutenção da classificação da recorrida, AFRONTA ATÉ MESMO A MORALIDADE ADMINISTRATIVA, que deve permear toda atividade do administrador público, exigindo uma atividade responsável e coerente para a correta identificação dos padrões de conduta que individualizam o bom administrador, vinculando-o à finalidade pública que é peculiar à atividade estatal, sempre com a necessária impessoalidade que deve estar presente em atos desta natureza.

A moralidade limita e direciona a atividade administrativa, tornando-se imperioso que os atos praticados pela Administração Pública não subjuguem os valores que defluam dos direitos fundamentais do particular. Além de restringir o arbítrio, preservando o direito do particular, a moralidade confere aos administrados o direito subjetivo de exigir do Estado a máxima probidade em todos os seus atos.

NO CASO EM ESPÉCIE, NÃO HOVE UM JULGAMENTO REAL, JUSTO E LÍDIMO. O princípio da legalidade, assim como o do julgamento objetivo foi DESVALORIZADO integralmente pela autoridade administrativa, que desatendeu inclusive o princípio constitucional da isonomia, ao classificar a proposta da empresa recorrida que, como demonstrado, afrontou diversos dispositivos legais.

Ora, para que exista higidez no procedimento, é imprescindível que o julgamento do gestor se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração, e nos termos do exigido por lei e pelo edital, pois em caso contrário, não atenderia aos princípios da moralidade e razoabilidade, bem como a interesse público o bem maior que rege o ato administrativo.

Em conformidade com a argumentação aduzida, o art. 40 do Estatuto das Licitações (Lei Federal nº 8.666/93) estabelece normas quanto aos editais, em que se encontram todas as indicações dos elementos que o compõem, os quais são vinculados e sujeitos à nulidade, sobretudo em face dos arts. 4º e 41 daquele diploma.

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e do seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como, para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

Nesse sentido, se o edital estabelece claramente as normas a serem seguidas, não pode o administrador, a cunho próprio, alterar as disposições editalícias. É certo que a discricionariedade permite ao administrador atuar nas lacunas legais.

Contudo, tal atuação não poderá exceder o disposto na legislação que regulamenta o ato administrativo, pois a ela está estritamente vinculada. Em tema de licitação, quanto à discricionariedade conferida ao administrador público, resta pacificado que a valoração subjetiva e o DISCRICIONARISMO NO JULGAMENTO DEVEM SER REDUZIDOS E DELIMITADOS PELO ESTABELECIDO NO EDITAL E NA LEI.

A toda evidência que o cuidado para a plena satisfação e preservação do interesse público é o dever primeiro dos entes públicos que, ao assim procederem, estão a dar cumprimento ao comando constitucional insculpido no caput do art. 37, da Carta Federal, que lhes exige a estrita observância, em seu agir, dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, dentre outros requisitos consagrados no texto de nossa Constituição.

Dentre os vários princípios que norteiam o procedimento licitatório, destacasse o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Significa que o Edital deve ser rigorosamente observado tanto pelos licitantes como pela Administração promotora do certame, sendo absolutamente vedado à Administração, no decorrer do procedimento, desatender qualquer das prescrições por ela mesma estabelecidas no edital.

O todo acima argumentado só vem a evidenciar a absoluta necessidade da reforma do ato que classificou a empresa recorrida em primeiro lugar, haja vista que essa não obedeceu aos ditames editalícios, legais e convencionais, como exaustivamente demonstrado.

III – DO PEDIDO:

Posto isto, tendo em vista todos os fundamentos acima mencionados, requer à V.Sa., com acatamento e respeito, que dê provimento ao recurso da empresa ATIVA BRIGADISTA LTDA ME para:

- a) reformar a decisão combatida declarando a empresa AMPLOS PROTECAO CONTRA INCENDIO LTDA desclassificada no certame. Ato contínuo, o procedimento licitatório deverá seguir seu trâmite em relação as demais licitantes.
- b) na hipótese, ainda que remota, de não reforma a decisão ora objurgada, requer que o presente recurso seja remetido à autoridade superior, para melhor apreciação.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 28 de junho de 2022.

ATIVA BRIGADISTA LTDA-ME
Antônio Luís Alves
Sócio Proprietário

Voltar