



ILUSTRÍSSIMO SR. JOSÉ LUIS MOLA DE OLIVEIRA - PREGOEIRO DA CÂMARA
MUNICIPAL DE FARTURA

CONTRARRAZÕES DE RECURSO

PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2021

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 25/2021

Objeto: “Contratação de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), assim definidas pelo art. 3º e art. 18º-E, ambos da Lei Complementar 123/06, para execução de serviços de limpeza, asseio e conservação predial, visando a obtenção de adequadas condições de salubridade e higiene, com a disponibilização de mão de obra, saneantes domissanitários, materiais, equipamentos, uniformes e aviamentos de proteção individual para manutenção da Sede da Câmara de Vereadores do Município de Fartura, e demais especificações constantes no Anexo IV, do Edital”.

F.T. SERVICE – ADMINISTRATIVO E TECNOLÓGICO LTDA, inscrita no CNPJ de nº 28.929.901/0001-81, sediada a Rua Valentim Gentil, nº 390 – Vila Cicma – Cidade de Adamantina/SP por intermédio de seu Representante Legal, Sr. Fábio Aparecido de Souza Suzuki, brasileiro, residente e domiciliado em Adamantina/SP, portador do RG nº 27.114.093-8 e do CPF nº 289.130.618-05, no uso de suas atribuições legais vem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, interpor CONTRARRAZÕES, em face ao recurso interposto por **LUMIG – LIMPEZA E SERVIÇOS GERAIS EIRELI** e **J.V.S COMERCIAL EIRELI**, citadas no decorrer como “RECORRENTES” pelos motivos de fatos e de direito, que expõe e ao final requer:

Fartura, 02 de agosto de 2021.

28.929.901/0001-81
FT SERVICE - ADMINISTRATIVO E TECNOLÓGICO LTDA
RUA VALENTIM GENTIL, 390
SALA 05 - VILA CICMA
CEP: 17800-000 - ADAMANTINA - SP

F.T. SERVICE – ADMINISTRATIVO E TECNOLÓGICO LTDA
CNPJ nº 28.929.901/0001-81
FÁBIO APARECIDO DE SOUZA SUZUKI
R.G nº 27.114.093-8 e CPF nº 289.130.618-05
Representante Legal



I – DOS FATOS

Trata-se de Pregão Presencial cujo objeto é a “Contratação de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), assim definidas pelo art. 3º e art. 18º-E, ambos da Lei Complementar 123/06, para execução de serviços de limpeza, asseio e conservação predial, visando a obtenção de adequadas condições de salubridade e higiene, com a disponibilização de mão de obra, saneantes domissanitários, materiais, equipamentos, uniformes e aviamentos de proteção individual para manutenção da Sede da Câmara de Vereadores do Município de Fartura, e demais especificações constantes no Anexo IV, do Edital”.

Na sessão do certame, realizado dia 22 de julho de 2021, após a análise das propostas, disputa de preços e habilitação, restou nossa empresa como vencedora, apresentando proposta mais vantajosa, após decorrer legítimo do processo, com legalidade e transparência, e as empresas RECORRENTES apresentaram suas razões de recurso.

II – RAZÕES DAS RECORRENTES

Em síntese as RECORRENTES apontam inexecutabilidade do valor ofertado, irregularidades na planilha de composição de custos, bem como vícios no processo licitatório.

A priori informamos que nossa empresa atendeu plenamente aos requisitos do edital, que apresentou toda documentação de habilitação necessária, informamos que iremos atender plenamente aos serviços licitados, bem como executa-los conforme preceitua o instrumento convocatório e a legislação vigente.

Nota-se que as RECORRENTES buscam desesperadas com o emprego de falácias argumentativas infundadas, frustrar o andamento do certame, onde a lisura do pregoeiro e sua equipe de apoio fez cumprir todos os princípios básicos da licitação.

1. Princípio da Legalidade

As licitações devem estar sempre de acordo com regras e normas fixadas em leis. Lembrando que a lei nº 8.666/93 rege todos os processos licitatórios realizados no Brasil. Essa lei é complementada por outras leis, decretos e normas, quando necessário.

2. Princípio da Impessoalidade ou Igualdade

As licitações públicas devem ser abertas a todas as pessoas e empresas interessadas. E todos devem ter



tratamento igualitário, sem privilégios para quem quer que seja.

3. Princípio da Moralidade ou probidade administrativa

Os processos licitatórios devem estar de acordo com as regras básicas da boa administração, impondo ao gestor um comportamento ético, honesto e com a lisura que convém a condução dos bens públicos.

4. Princípio da Publicidade

Todas as licitações devem ser de conhecimento público e acessível a todos. Esse princípio favorece a participação e o ingresso mais democrático de todos os interessados, além de permitir uma concorrência justa e igualitária.

5. Princípio da Eficiência

Conforme este princípio os processos licitatórios devem ocorrer com celeridade, eficácia, economicidade, efetividade e qualidade exigidas dos serviços públicos.

6. Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório

As licitações públicas devem seguir, estritamente, todas as normas e exigências estipuladas no edital, tendo como termo de validade e eficácia, a data da sua publicação.

7. Princípio do Julgamento Objetivo

Esse princípio leva em conta que os julgamentos ocorridos durante os certames devem ter como parâmetros as normas contidas no edital.

Sobre a inexecutabilidade de proposta;
Lei 10520/93

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

*XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir **motivadamente** a respeito da sua aceitabilidade; (grifei).*



A proposta de licitante de valores baixos não conduz, necessariamente, à inexecução, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa. A desclassificação por inexecução deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados.

Representação de empresa participante de pregão eletrônico conduzido pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB), destinado à contratação de serviços terceirizados e continuados de limpeza, asseio e conservação, apontara a desclassificação indevida da proposta da representante, sob alegação de inexecução de preços, fundamentada “apenas na informação de que a sua margem de lucro seria de 0,1%”. Realizadas as oitivas regimentais após a suspensão cautelar do certame, o relator, alinhado à unidade técnica, rejeitou as justificativas apresentadas, destacando a Súmula-TCU 262 segundo a qual “o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas ‘a’ e ‘b’, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecução de preços. o relator lembrou o Acórdão 325/2007-Plenário que, no seu entendimento, poderia ser aplicado para a contratação de serviços continuados: “Dependendo da escolha da estratégia comercial, a empresa pode ser bem agressiva na proposta de preços, relegando a segundo plano o retorno do investimento considerado para o contrato ... As motivações para perseguir o sucesso em uma licitação em detrimento da remuneração possível pela execução da obra variam: a empresa pode estar interessada na obra específica por sinergia com suas atuais atividades; pode haver interesse em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado ...; pode haver interesse em incrementar o portfólio de execução de obras da empresa; pode haver interesse na formação de um novo fluxo de caixa advindo do contrato ... Esses exemplos podem traduzir ganhos indiretos atuais para empresa ou mesmo ganho futuro, na ótica de longo prazo para o mercado. Assim, é possível que empresas atuem com margem de lucro mínima em propostas para concorrer nas contratações ...de forma que “atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta”. O Tribunal, seguindo o voto da relatoria, considerou procedente a Representação e fixou prazo para a anulação do ato de desclassificação da proposta da representante. **Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014.**

Defendemos os princípios de mais peso para o atual cenário Brasileiro, sendo praticamente os decisivos à aceitabilidade das propostas, além de Doute Órgão ter as proteções elencadas em contrato.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado é um princípio implícito, que tem suas aplicações explicitamente previstas em norma jurídica. Trata-se, pois, das prerrogativas administrativas.



A essência desse princípio está na própria razão de existir da Administração, ou seja, a Administração atua voltada aos interesses da coletividade. Assim, em uma situação de conflito entre interesse de um particular e o interesse público, este último deve predominar. É por isso que a doutrina considera esse um princípio fundamental do regime jurídico administrativo.

Para Maria Silvia Zanella Di Pietro, o princípio da supremacia do interesse público está presente tanto no momento de elaboração da lei como no momento de execução em concreto pela Administração Pública. Dessa forma, o princípio serve para inspirar o legislador, que deve considerar a predominância do interesse público sobre o privado na hora de editar normas de caráter geral e abstrato.

O princípio da economicidade vem expressamente previsto no art. 70 da CF/88 e representa, em síntese, na promoção de resultados esperados com o menor custo possível. É a união da qualidade, celeridade e menor custo na prestação do serviço ou no trato com os bens públicos.

Tomando como exemplo as contratações, podemos dizer que antes de encaminhar a solicitação de contratação, deve ser conduzida análise da economicidade, que é a verificação da capacidade da contratação em resolver problemas e necessidades reais do contratante, da capacidade dos benefícios futuros decorrentes da contratação compensarem os seus custos e a demonstração de ser a alternativa escolhida a que traz o melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação de recursos financeiros, econômicos e/ou patrimoniais em um dado cenário sócio-econômico. Essa análise é bastante conhecida como análise custo/benefício.

A própria [Constituição Federal](#) determina que a Administração Pública no ato de contratar, como regra, precisa licitar. Dentre as modalidades previstas destaca-se atualmente a do pregão, que instituída pela Lei [10.520/02](#) define como critério obrigatório o emprego do tipo menor preço.

Acerca de tal critério difundiu-se amplamente a ideia de que detém por si só o condão em garantir economia aos escassos recursos públicos, uma vez que promove tamanha concorrência que propicia ao Poder Público adquirir produtos ou contratar serviços simples pelo menor custo disponível no mercado.



Para tanto, não se pode olvidar que o instituto da licitação tem como objetivo, além de proporcionar a ampla concorrência de forma isonômica, filtrar a proposta mais vantajosa ao interesse público.

Neste sentido cumpre mencionar o princípio constitucional administrativo da eficiência, segundo o qual a Administração Pública deve ater seus objetivos à incessante busca pelo mais adequado resultado, concomitante e necessariamente sob o mais baixo custo possível, ao passo que no ato da contratação resta indispensável avaliar as condições de desempenho e eficácia ao fim a que se destina o objeto licitado.

Transcorre sobre inexecutabilidade os ditames para analogia no artigo 48, §1º da Lei nº 8.666/93, que rege:

Do artigo 48. § 1º da Lei de Licitações nº 8.666/93:

"Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores: (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)



a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

b) valor orçado pela administração. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

(...)

(...)"

As RECORRENTES buscam desesperadamente, desclassificar a proposta de nossa empresa, sob argumentos totalmente infundados, inclusive colocando sob judice a capacidade do Pregoeiro, bem como do Departamento Jurídico do Município.

Mas fica aclarado a ineficiência das RECORRENTES em suas alegações, que se dá pela possível in experiência das mesmas em processos licitatórios.

Ao que nos parece, as RECORRENTES buscam entender as estratégias de empresas mais experientes no mercado, tentando aprender os métodos administrativos que são particularidades de cada empresa, e faz isso absurdamente querendo requerer algo através de recursos administrativos em processos licitatórios. Acredita que pedindo explicações, ou requerendo documentos que comprovem os custos internos de cada operação ou contrato de nossa empresa, conseguirá no desclassificar ou entender o que nos impulsiona no mercado.

Cabe ressaltar que nossa empresa tem sim estratégias bem traçadas para o Município de Fartura e demais Municípios do entorno.

Ainda cabe reforçar que, vincular planilha de custos à documentação obrigatória, foge do entendimento de egrégias cortes, tanto judicantes quanto de contas, que regem:

“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. Ou seja, a planilha de formação de custos de mão de obra constitui um útil ferramental para a análise do preço global ofertado, mas não constitui em indicativos de serviços unitários a serem pagos de acordo com a sua execução, como quando ocorre com os serviços indicados no projeto básico de uma obra pública, os quais são pagos de acordo com o fornecimento de cada item unitário.

Aliás, nem poderia ser diferente, pois a contratação prevê um pagamento fixo mensal e os valores dos encargos trabalhistas indicados estão sujeitos a variações que escapam ao controle das partes contratantes (v. g., aviso prévio indenizado, auxílio doença, faltas legais, licença maternidade/paternidade, faltas legais, etc.). Desta forma, os valores correspondentes aos encargos são meras estimativas apresentadas pela licitante, de forma que eventuais divergências entre o apresentado e o efetivamente ocorrido devem ser considerados como inerentes aos riscos do negócio, impactando positivamente ou negativamente sobre o lucro da contratada.”(Ministro BENJAMIN ZYMLER. Brasília, 01 de setembro de 2009)

Registre-se que não só o Acórdão acima, como todo o atual entendimento da Corte de Contas, caminha no sentido de não haver vinculação dos preços unitários ofertados na Planilha de Custos e Formação de Preços, àqueles que serão efetivamente suportados pela Contratada, conforme Acórdão TCU n.º 2.215/2012, proferido pelo Plenário da Corte.

O entendimento acima mencionado resta-se evidente no seio do referido Acórdão, vez que este informa que a apresentação da Planilha pelo Licitante “não tem como causa, porém, a futura vinculação dos preços unitários ofertados àqueles que serão efetivamente pagos pelas contratadas a seus fornecedores e prestadores de serviços. Nem o edital nem os termos de contrato criaram essa vinculação. Tanto que se for verificada uma oscilação do preço dos insumos que for considerada usual ou dentro de uma álea ordinária, o contratado seguirá sendo obrigado a prestar os serviços na forma e preços pactuados, sem direito a indenizações ou aumentos de valores, salvo pelo reajuste anual a que se refere o art. 40, XI, da Lei de Licitações.”.(Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES. Brasília, 22 de agosto de 2012)

Cumpra-se asseverar que entendimento no sentido de não haver qualquer vinculação entre os valores mostrou-se ainda mais robusto no âmbito da Corte de Contas, vez que, em recente julgamento, o Plenário do TCU deixou claro que a existência de qualquer vinculação entre a Planilha de Custos e Formação de Preços depende de expressa previsão editalícia e contratual.



Quanto ao tema, podemos afirmar que existe uma forte corrente jurisprudencial em nossos tribunais que caminham na esteira de não haver qualquer vinculação entre a planilha de custos e formação de preços e os valores efetivamente praticados pela contratada.

Isto porque, tratando-se de um contrato de prestação de serviços firmado pelo regime de empreitada global, o ente público se comprometeu a adimplir um determinado valor fixo como contrapartida à prestação de um serviço certo e determinado pela cessão de mão de obra.

Destarte, no que tange ao efetivo utilizado para a prestação dos serviços, malgrado tenha a contratada especificado um quantitativo mínimo em sua planilha de custos ofertada durante o certame licitatório, sua obrigação cinge-se à prestação regular e pontual do serviço contratado, apresentando o efetivo ofertado para a sua prestação.

Quanto aos apontamentos feitos pelas RECORRENTES quanto a possíveis diligências, cabe reafirmar a transparência e legitimidade do Pregoeiro na condução do certame, que em momento oportuno realizou diligência de maneira que eficaz trouxe informações complementares de maneira convincente demonstrando assim a idoneidade do documento apresentado, contudo é louvável a postura do Pregoeiro e sua equipe de apoio ao não realizar juntada de documento em momento inoportuno, que é o que ambas as RECORRENTES buscam, além de buscarem tornar documentos inapropriados para comprovação de qualificação técnica como sendo obrigatórios.

Em seu art. 43, §3º, dispõe a Lei nº 8.666/1993 ser *“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**”*. (grifo nosso)

Havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação e/ou na proposta há um *poder-dever* por parte da Comissão de Licitação/Pregoeiro em realizar a diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração.



Note-se, portanto, que a realização de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do procedimento licitatório independente de previsão em edital, sendo decorrente dos princípios da Administração Pública e da própria disposição legal contida no art. 43, §3º, da LGL.

A seu turno, no tocante à modalidade pregão, na forma eletrônica, estabelece o Decreto Federal nº 5.450/2005, em seu art. 26, §3º:

§ 3º No julgamento da habilitação e das propostas, o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.

As diligências têm por escopo, portanto: **1) o esclarecimento de dúvidas; 2) obtenção de informações complementares;** 3) saneamento de falhas (vícios e/ou erros).

No tocante ao propósito de saneamento de falhas, para se avaliar a plausibilidade de adoção de diligência é preciso identificar a natureza do vício (ou erro) ou da omissão, se “formal”, “material” ou “substancial”.

TIPO	ENQUADRAMENTO	É POSSÍVEL O SANEAMENTO
ERRO FORMAL	Quando um documento é produzido de forma diversa da exigida. Ex.: proposta em padrão diverso do modelo exigido no edital, mas que apresenta todas as informações essenciais.	Sim. Por uma questão de instrumentalidade das formas, o documento poderá ser considerado válido quando, embora produzido de forma diferente da exigida, atingir a finalidade pretendida.
ERRO MATERIAL	Quando há falha de conteúdo na informação, havendo evidente desacordo entre a vontade e o que de fato foi expressado no documento.	Sim. Uma vez que retrata a inexatidão material, refletindo uma situação ou algo que obviamente não ocorreu, o erro material admite correção. Logo, o saneamento não



	Ex.: Erro de cálculo na totalização do valor da proposta; grafia incorreta; erro na sequência de numeração das páginas dos documentos.	acarretaria em alteração quanto à substância do documento.
ERRO SUBSTANCIAL	Quando se refere à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração ou a alguma das qualidades a ele essenciais (art. 139 do Código Civil). A omissão ou falha substancial prejudica o conteúdo essencial do documento, inviabilizando seu adequado entendimento. Ex.: Não apresentação de documentação de habilitação no prazo previsto no edital; indicação de produto com especificações incompatíveis com as exigidas.	Não, uma vez que se trata de vício insanável, posto que relacionado à substância do documento. A eventual correção acarretaria na substituição de informações essenciais ou, ainda, na inclusão posterior de documento que não se refira a mera complementação ou esclarecimento.

O respeito ao princípio da isonomia é garantido ao se reputar a diligência como um dever da Comissão de Licitação/Pregoeiro, porquanto, sabe-se, de antemão, que o tratamento será o mesmo para todo e qualquer licitante, desde que seja cabível a realização das diligências e não se trate de correção de irregularidade essencial.

Nesse estágio, há que se contextualizar a problemática da adequada interpretação do disposto no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, no tocante ao dogma segundo o qual, **em nenhuma hipótese, seria permitida, no âmbito de um procedimento licitatório, a juntada de documento posterior à entrega dos envelopes pertencentes aos licitantes. (grifo nosso)**

Afinal, o dispositivo legal deveria ser interpretado em sua literalidade? Em nenhuma hipótese, independentemente da situação observada no caso concreto, admitir-se-ia a realização de diligência por parte da Comissão de Licitação ou do Pregoeiro que implique na necessidade de juntada de documento que não constava originalmente no envelope entregue por licitante?



Partindo-se da compreensão de que o objetivo maior do procedimento licitatório é a consecução do interesse público aliada à observância dos primados da isonomia e igualdade de tratamento e condições entre os participantes, há que se conferir uma interpretação finalística e legitimadora ao texto insculpido no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93.

Isto posto, com finalidade única de mostrar que a maneira com que a diligência foi realizada pelo Pregoeiro, preceitua em conformidade com a legislação pertinente, e que exigir documentação complementar não exigida anteriormente em Edital e em desconformidade com a Lei, estaria ferindo diretamente princípios básicos da licitação.

Uma vez que o atestado de capacidade técnica apresentado, demonstrou de maneira satisfatória que a empresa tem capacidade técnica para realizar os serviços ora licitados, cumprindo inclusive a Súmula 24 do TCE-SP, senão vejamos:

7.1.7. A licitante deverá apresentar no mínimo, um atestado de capacidade técnica das atividades pertinentes e compatíveis em características semelhantes às do objeto da presente licitação, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, atestando que a licitante prestou ou está prestando, sem restrições, serviços compatíveis com as características do objeto licitado. Este atestado deverá conter a especificação do tipo do serviço, com indicações dos serviços prestados e outros dados característicos dos serviços, conforme previsto no art. 30, da Lei Federal nº 8.666/93; O(s) atestado(s) deverá(ão) conter as seguintes informações mínimas: a) CNPJ, nome empresarial, endereço e telefone da empresa atestante; b) Descrição do objeto atestado, contendo os dados que permitam a aferição de sua similaridade com o objeto licitado; c) Período e local de execução do objeto; d) Assinatura do representante da empresa atestante. As informações mínimas que não estejam expressamente indicadas nos atestados apresentados pelo licitante deverão ser comprovadas por meio de documentação complementar anexada aos atestados;

Lei nº 8.666 de 21 de Junho de 1993

Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

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

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;



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;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

SÚMULA Nº 24

Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.

Em nenhum momento encontramos a solicitação de apresentação de contrato, notas fiscais, ou quaisquer outros documentos como a finalidade de comprovar aptidão técnica para os serviços ora licitados, e ainda sim o atestado apresentado atende plenamente ao Edital e suas apêndices.



Em caso nenhum, para cumprimento de um Princípio, outro deve ser descumprido, de maneira que todos os licitantes tenham seus direitos e deveres de maneira igualitária devidamente mantidos.

A licitação, por necessariamente comprometida com os princípios constitucionais da Administração Pública, deve ser processada e julgada em conformidade com os princípios básicos da legalidade, moralidade, da impessoalidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.

A administração Pública deve obediência a tais princípios não podendo fechar os olhos a irregularidade e ilegalidades

Mergulhados na legislação, é relevante ainda mencionar:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 lhes são correlatos.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, maior doutrinador pátrio na matéria, afirmou que:

"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 (art. 41). O mesmo ocorre com o convite, que é um edital restrito".[i]

O assunto é amparado por vasto material legislado a favor da vinculação ao instrumento convocatório, lastreado de argumentos amplamente inconcussos, senão vejamos:

"Insere-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado." (Acórdão: 2730/2015 - Plenário. Data da sessão: 28/10/2015. Relator: Bruno Dantas).

Voto:

Cuidam os autos de representação com pedido de medida cautelar formulada pela [cooperativa] em face do Edital 2/2014-Lote 3 da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), cujo objeto é a permissão para prestação de serviços de transporte rodoviário semiurbano de passageiros para atendimento da região do Distrito Federal e do entorno. Vale ressaltar que dos quatro lotes licitados, para os lotes 1 e 2 não acudiram interessados, sendo, dessa forma, apenas o lote 4 objeto de assinatura de contrato.

*2. O ponto fulcral da impugnação diz respeito a indícios de que as informações inseridas nos atestados de qualificação técnica e operacional apresentados pela licitante vencedora do certame, [omissis], não se apresentam verossímeis.
[...]*

28. Com efeito, não se adentra nesta oportunidade ao mérito de eventual restrição à competitividade decorrente das exigências impostas, pois estas têm fundamento legal e não configuram, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo do certame, porém, devem sempre estar fundamentadas tecnicamente, de forma a demonstrar inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado, inserindo-se, ainda, na esfera da discricionariedade da Administração.



29. Por outro lado, não se pode olvidar que a Administração encontra-se adstrita ao princípio da legalidade e à vinculação ao instrumento convocatório. Inadmissível, portanto, que a Comissão de Outorga da ANTT deixe de aplicar as exigências do próprio edital que tenha formulado, ainda mais ao se constatar que não se tratou de mera irregularidade formal, mas sim que a contratada deixou de demonstrar a capacidade técnico-operacional por meio do atestado exigido.

[...]

36. No caso em apreço, a delimitação do escopo das exigências para qualificação técnica se inseriu no espectro de discricionariedade da entidade reguladora, **todavia, ao inseri-las no edital passa a Administração a vincular-se ao disposto no instrumento convocatório. Doutra forma, estaria a ferir a isonomia do certame.**

A RECORRENTE aponta uma simples foto de um aplicativo como sendo documento único e idôneo, como relevância ímpar para inabilitar a empresa, pelo simples fato do endereço mostrar uma casa, e que de acordo com a RECORRENTE, tal casa não é capaz de abrigar um endereço comercial.

Contudo é impossível imaginar o que a RECORRENTE considera um endereço comercial para empresas do ramo de atividade como a emissora do atestado de capacidade técnica, que em um lapso memorial ocorrido com a RECORRENTE, levou-os acreditar que uma residência não pode ser um escritório de qualquer empresa que seja.

Mas sobre tal fato, nem merece apreço para contrarrazões, uma vez que não compete a nossa empresa e nem tampouco à Câmara Municipal de Fartura, vistoriar e apreciar se o endereço (casa) é passível de ter seu alvará de funcionamento emitido para o presente endereço. Apenas é plausível apontar que se o endereço consta no cartão de CNPJ que a própria RECORRENTE apresentou em sua peça recursal, e como dos demais documentos da empresa emissora do atestado de capacidade técnica, no mínimo é aceitável, por ser tratar de órgão competentes para tanto, sendo a Prefeitura do Município que deferiu pela viabilidade do endereço e a Receita Federal acolheu o endereço.



Outrossim, as RECORRENTES recursam contra a planilha apresentada, contudo demonstramos que nossa empresa figura como optante pelos benefícios do SIMPLES NACIONAL, vejamos

>Consulta Optantes

Data da consulta: 27/07/2021 13:31:11

Identificação do Contribuinte - CNPJ Matriz

CNPJ: **28.929.901/0001-81**

A opção pelo Simples Nacional e/ou SIMEI abrange todos os estabelecimentos da empresa

Nome Empresarial: **FT SERVICE ADMINISTRATIVO E TECNOLOGICO LTDA**

Situação Atual

Situação no Simples Nacional: **Optante pelo Simples Nacional desde 01/01/2018**

Situação no SIMEI: **NÃO enquadrado no SIMEI**

[+ Mais informações](#)

Ao citar nas notas explicativas apresentas juntamente com a planilha de composição de custos, que a empresa estaria enquadrada no Lucro Presumido, trata-se de erro formal na elaboração do presente documento, contudo em sítios oficiais do Governo, a empresa consta como OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL.

Ao figurar como empresa optante pelos benefícios do SIMPLES NACIONAL, os percentuais apresentados como PIS e COFINS na planilha de composição de custos, são coerentes com o real enquadramento da empresa e vão totalmente de encontro com a realidade contábil da empresa.

Quanto a apontamentos como a não incidência de Vale Transporte na planilha de composição de custos, vale ressaltar que a CCT utilizada não prevê obrigatoriedade da utilização, mas deixa vinculado a opção a ser apresentada pelo funcionário por



escrito à empresa, e que a funcionária que a empresa alocará na Câmara Municipal de Fartura, não faz uso do benefício.

AUXÍLIO TRANSPORTE

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - VALE TRANSPORTE

As empresas ficam obrigadas a fornecer de forma antecipada e na quantidade necessária, o vale-transporte nos termos da lei, para atender a locomoção dos empregados aos locais de trabalho e ao plantão e de retorno ao respectivo domicílio, podendo descontar dos empregados o valor gasto, até o limite de 6% (seis por cento) do valor do salário-base.

1 - Para comprovar a solicitação de vale transporte por parte do empregado, as empresas se obrigam a manter a opção do empregado por escrito, sob pena de presunção de que o empregado solicitou a quantidade alegada.

Apontamentos quanto ao valor do Vale Refeição apresentado, reafirmamos que o valor utilizado, cumpriu a CCT utilizada aplicando os descontos permitidos que nos leva ao valor de R\$ 15,50 por dia efetivamente trabalhado e para o valor da planilha, utilizamos uma média de dias úteis compatíveis com o CADTERC (Caderno Técnico de Terceirização) do Governo do Estado de São Paulo, que é de 20,75 dias para funcionários alocados em órgãos que trabalham de segunda a sexta-feira exceto feriado e pontos facultativos.

Valores apontados como divergentes na composição do LDI, trata-se de mais uma ineficiência por parte das RECORRENTES em elabora, e ainda sim conferir planilhas de composição de custos, uma vez que o Pregoeiro e sua equipe técnica de apoio, conferiram a planilha e identificaram as fórmulas de cálculos para o LDI, que demonstramos abaixo:

$$=((1+D83)*(1+D85)/(1-D90)-1)$$

Ao aplicarmos a fórmula acima mencionada, chegamos ao montante final de 6,94% de LDI e com a percepção final de que os valores são e estão demonstrados de maneira correta.

V - LUCRO E DESPESAS INDIRETAS (LDI)		
Despesas Administrativas/Materias/equipamentos		
Lucro	0,48%	11,27
Total - Despesas Administrativas/Operacionais + Lucro	0,05%	1,19
ISSQN ou ISS	0,53%	12,46
COFINS	3,00%	75,95
PIS	2,40%	60,76
	0,60%	15,19



TOTAL - Impostos	6,00%	151,90
% Total - LDI	6,94%	164,36

No demais, quanto a alegações de falta de escritas na parte externa dos envelopes apresentados, como cita a RECORRENTE em sua peça recursal, mesmo que não atinge nossa empresa, ainda sim contrarrazoamos afirmando que trata-se de excesso de rigor, que vai contra a legislação para o assunto, como demonstraremos a seguir.

Trata-se possivelmente de um excesso de formalismo e rigorismo demasiado e são frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

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.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode



o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016-Plenário)

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. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União:

Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário)

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

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".

Ainda analisando o que diz a lei de licitações nos artigos 27 a 31, bem como a Jurisprudência do Tribunal de Contas da União, verificamos que é ilegal desclassificar um licitante por não ter detalhado os valores individuais em sua proposta de preços,



uma vez que mediante justificativa ou detalhamento de memoriais de cálculo, seria totalmente possível apresentar os valores unitários, de maneira que o detalhamento não alteraria o valor final da proposta ofertada durante o certame.

Sem prejuízo das demais disposições legais, o que se deve levar em conta nos procedimentos licitatórios é a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública. A cláusula editalícia que exige a apresentação unitária e detalhada dos citados custos do licitante em seus documentos não está contemplada no rol taxativo de documentos e formalidades elencados nos artigos 27 a 31 da Lei Federal nº 8.666/93.

Esse tem sido o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, como se pode observar pela transcrição do Acórdão 5883/2016:

“É irregular a inabilitação ou a desclassificação de empresa licitante por não ter indicado os seus dados bancários, pois tal informação, além de não estar prevista no rol taxativo dos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993, que estabelecem os documentos que podem ser exigidos na fase de habilitação, pode ser obtida mediante simples diligência. O Tribunal apreciou recursos de reconsideração interpostos em face do Acórdão 1.709/2015, Primeira Câmara, mediante o qual, no âmbito das contas ordinárias do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Triângulo Mineiro (IFTM), exercício de 2000, julgara irregulares as contas dos responsáveis, aplicando-lhes a multa do art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992. A irregularidade consistia na desclassificação indevida de empresa que oferecera melhor proposta no âmbito de concorrência para a contratação de serviços de reforma e ampliação, orçados em R\$ 3.496.478,22, pelo fato de não ter indicado os dados bancários, exigência consignada no edital. Reafirmando os fundamentos do acórdão recorrido, o relator asseverou, seguindo o representante do MPTCU, que “a Lei 8.666/1993 contempla rol taxativo de documentos que podem ser exigidos na fase de habilitação das licitações, dentre os quais não se inclui a indicação de dados bancários”. Além disso, prosseguiu, “seria razoável esperar conduta diversa dos membros da comissão de licitação, que



permitiram a desclassificação da proposta mais vantajosa para a Administração em razão de uma falha formal que poderia ser sanada mediante simples diligência". Acompanhando o voto do relator, o Colegiado conheceu dos recursos para, no mérito, negar-lhes provimento. Acórdão 5883/2016 Primeira Câmara, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Bruno Dantas."

Vale ressaltar que o pregão tem como finalidade a busca pelo menor valor a ser contratado, e que teve essa finalidade destoadada e ferida ao desclassificar a RECORRENTE que seria a primeira colocada.

Diante de todo exposto, afastamos quaisquer apontamentos de inexecutabilidade, falhas ou vícios na planilha de composição de custos, irregularidades ou ilegalidades cometidas pelo Pregoeiro e sua equipe de apoio, fraude documental relacionada ao atestado de capacidade técnica apresentado, ou qualquer outro fato que pese contra a classificação de nossa proposta como mais vantajosa, bem como a habilitação de nossa empresa como cumpridora de maneira plena o Edital e sua soberania

III – DO PEDIDO

Deverás pelas contrarrazões aqui apresentadas, solicitamos o indeferimento, ou quando não, ab-rogar os recursos apresentados pelas empresas **LUMIG – LIMPEZA E SERVIÇOS GERAIS EIRELI** e **J.V.S COMERCIAL EIRELI**, uma vez que as mesmas evidenciaram que a finalidade de suas peças recursais tiveram finalidade única de protelar o processo e tendo em vista que a nossa proposta reúne todas as condições habilitatórias e é a de menor preço.



Nestes termos, pede e espera deferimento

Fatura, 02 de agosto de 2021.

28.929.901/0001-81
F.T. SERVICE - ADMINISTRATIVO E TECNOLÓGICO LTDA
RUA VALENTIM GENTIL, 390
SALA 05 - VILA CICMA
CEP: 17800-000 - ADAMANTINA - SP

F.T. SERVICE – ADMINISTRATIVO E TECNOLÓGICO LTDA

CNPJ nº 28.929.901/0001-81

FÁBIO APARECIDO DE SOUZA SUZUKI

R.G nº 27.114.093-8 e CPF nº 289.130.618-05

Representante Legal