

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

RECURSO :

AO
CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO BRASIL – CAU/BR

A/C ILUSTRE SENHORA PREGOEIRA

Ref.: EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N.º 06/2018
Processo Administrativo nº 060/2018

ÁGIL SERVIÇOS ESPECIAIS LTDA, na qualidade de licitante no certame, vem à presença de V. Sa., por seu representante legal infra-assinado, com amparo no inciso I do Artigo 109, da Lei nº. 8.666/93, apresentar, TEMPESTIVAMENTE,

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que classificou e habilitou a empresa ANDRACON SERVIÇOS GERAIS EIRELI, pelas razões que passará a expor, requerendo seu conhecimento, admissão e procedência, ou, em caso negativo, a remessa à AUTORIDADE SUPERIOR, para apreciação e julgamento.

I - SÚMULA DOS FATOS

O Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR - realiza licitação na modalidade de Pregão Eletrônico, identificado em epígrafe, do tipo Menor Preço Global, cujo objeto é:

"[...] a contratação de empresa para prestação de serviços terceirizados de auxiliar de limpeza, copeiragem, recepcionista, garçom e motorista executivo, em apoio técnico administrativo ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil, em sua sede, em Brasília-DF, no desenvolvimento de suas atividades essenciais, conforme condições, quantidades exigências estabelecidas neste Edital e seus Anexos.."

Após apresentação de propostas e fase de habilitação, a empresa RICARDO DE SOUZA LIMA CAIAFA foi considerada vencedora do certame, sendo contudo, posteriormente inabilitada em face de Recursos Administrativos interpostos.

Assim, retomada a Licitação, sagrou-se vencedora a empresa ANDRACON, ora Recorrida.

No entanto, a referida empresa demonstrou não preencher diversos requisitos habilitatórios dispostos no edital, tanto em sua proposta quanto em relação aos documentos de habilitação, devendo ser desclassificada/ inabilitada, em função dos fundamentos que a seguir serão expostos:

II – ILEGALIDADES APRESENTADAS NA PROPOSTA VENCEDORA.

Da análise do procedimento licitatório, a empresa ANDRACON formulou sua proposta com AFRONTA DIRETA À LEI 8.666/93 POR APRESENTAR QUALIFICAÇÃO FINANCEIRA QUE NÃO CORRESPONDE COM A REALIDADE, AOS DIREITOS DOS TRABALHADORES AO APRESENTAR VALORES QUE NÃO CORRESPONDEM COM O PREVISTO NAS CCTS DAS CATEGORIAS, o que acarreta a sua necessária desclassificação.

Os pontos a serem abordados cingem-se à análise dos documentos apresentados pela licitante Recorrida, os quais desobedeceram frontalmente aos comandos do edital, ferindo de morte o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, bem como os valores apresentados em sua planilha de custos que estão em desconformidade com a legislação.

O entendimento corrente, tanto na doutrina como na jurisprudência, é de que o Edital, no procedimento licitatório, constitui Lei entre as partes sendo certo que "ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade, da isonomia e da vinculação"

Não foi por outro motivo que, no preâmbulo do Edital, está estampado como regência legal a Lei das Licitações, em relação ao qual devem os licitantes e a administração se compromissar, sob pena de ferir o princípio da legalidade.

Veja-se, a propósito, o que estabelece o art. 3º da Lei nº 8.666/93:

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.

A) DA DECLARAÇÃO DE COMPROMISSOS ASSUMIDOS – DOCUMENTO NÃO ATESTA A REAL SITUAÇÃO DA EMPRESA ANDRACON

A habilitação econômico-financeira dos licitantes deve ser comprovada de acordo com as exigências do Edital. A declaração de compromissos assumidos para ser aceita e comprovar a habilitação do licitante deveria estar de acordo com o item 10.2.4 do Edital, o qual determina:

10.2.4. Declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VII-E da IN/SLTI/MPOG nº 05/2017, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita no item 10.2.3 acima, observados os seguintes requisitos:

Assim, como a data de abertura do pregão foi 22/08/2018, todos os contratos vigentes neste dia deveriam ser informados. Mesmo com a determinação expressa, a empresa ANDRACON deixou de prestar a informação corretamente, o que acaba escondendo a sua real situação econômico-financeira.

Ao analisar a declaração de compromissos assumidos apresentada pela licitante, verifica-se que houve omissão de um contrato e supressão nas informações referente à outro, quais sejam:

DEPARTAMENTO DE POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL

Contrato nº 02/2014

Data de assinatura: 30/01/2014 a 29/01/2019

Valor do contrato: R\$ 2.441.446,56

Publicação Diário Oficial da União – Seção 3 de 02/02/2018 página 79

O REFERIDO CONTRATO FOI OMITIDO PELA RECORRIDA!

Ademais, em relação ao contrato com a AGU, a Recorrida maleficamente declarou valor menor que o verdadeiramente firmado, conforme pode-se extrair da publicação abaixo.

O valor declarado, de R\$ 320.954,40, difere do valor publicado para o 4º termo aditivo ao contrato, que perfez a monta de R\$ 367.897,56. A referida publicação deu-se no Diário Oficial da União – Seção 3 de 03/04/2018 página 03.

EXTRATO DE TERMO ADITIVO Nº 4/2018 - UASG 110161

Número do Contrato: 25/2014. Nº Processo: ** CPF/CNPJ REMOVIDO **345. PREGÃO SISPP Nº 8/2014.

Contratante: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO -.CNPJ Contratado: ** CPF/CNPJ REMOVIDO **. Contratado :

ANDRACON SERVIÇOS GERAIS EIRELI -.Objeto: Prorrogar o prazo de vigência do CT nº 025-2014-AGU, por mais

12 (doze) meses. Fundamento Legal: 8.666/93 . Vigência: 14/04/2018 a 13/04/2019. Valor Total: R\$367.897,56.

Fonte: 100000000 2018NE800001. Data de Assinatura: 02/04/2018. (SICON - 02/04/2018)

Verifica-se que a intenção da empresa ANDRACON foi omitir ajustes já realizados para, com isso, maquiagem a sua habilitação financeira, ficando demonstrado cabalmente que a declaração de compromissos fornecida pela empresa não demonstra todos os contratos executados atualmente pela licitante, além de apresentar valor DIVERSO em um dos contratos firmados que foram apresentados.

Evidentemente não foi respeitado o item 10.2.4, motivo suficiente e vinculativo para desclassificar/ inabilitar a Recorrida.

A Declaração de Compromissos Assumidos visa, antes de mais nada, possibilitar ao ente contratante uma verificação prévia quanto à capacidade econômica da empresa de executar um novo projeto. Ou seja, se diante de todos os compromissos já assumidos e vigentes, terá plenas condições de executar um novo contrato com o mesmo empenho e qualidade, sem causar prejuízos para a Administração Pública.

Caso, a declaração não constate a real situação da empresa, estar-se-á diante de uma contratação temerária. Isto porque não se tem parâmetro confiável para afirmar a real condição e capacidade da futura contratada para executar o serviço licitado.

Nesse sentido é válido transcrever excerto da instrução (TC 031.163/2010-6, peça 11) que serviu de base para o Acórdão 2.523/2011-2C, submetido ao Colegiado do TCU:

4.16 A exigência da relação de compromissos assumidos (item 31.3 do edital) também encontra amparo no art. 31, § 4º da Lei 8.666/93, e tem por finalidade avaliar a real capacidade da empresa de cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos em outros contratos. Ressalte-se que a Lei estabelece que a diminuição da capacidade operativa ou da disponibilidade financeira decorrentes de outros compromissos assumidos deve ser avaliada em relação ao patrimônio líquido da empresa.

4.17 Sobre a questão, Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª Edição, 2008, pag. 449) apresenta os esclarecimentos a seguir:

A exigência de relação dos compromissos apenas adquire utilidade quando tenha sido previsto patrimônio líquido mínimo. Objetiva verificar se os dados contábeis não estão prejudicados em função de fatos supervenientes. (...)

A relação de compromissos apenas poderá referir-se a eventos posteriores à data de apuração do balanço. Ora, a empresa pode ter ampliado o montante de seus compromissos após o balanço tanto quanto pode ter ampliado sua disponibilidade de recursos. Logo, deve ser assegurado ao licitante demonstrar que os compromissos supervenientes não reduziram o montante do patrimônio líquido, de modo a continuar a preencher os requisitos do edital.

A omissão de contratos na declaração de compromissos assumidos deve acarretar, portanto, a imediata inabilitação da licitante.

Mister relembrar que este foi EXATAMENTE o mesmo caso ocorrido com a licitante que havia inicialmente vencido o

item, a RICARDO. A mesma foi inabilitada por esta Ilustre equipe técnica, pelos mesmos motivos que aqui se pugnam, senão vejamos:

2) DECLARAÇÃO DE COMPROMISSOS ASSUMIDOS

Considerando que:

- a) o Pregão Eletrônico Nº 06/2018 foi realizado no dia 22 de agosto de 2018;
- b) a declaração enviada está datada de 26 de julho de 2018;
- c) a empresa RICARDO DE SOUZA LIMA CAIAFA MANUTENÇÕES E SERV. ME firmou contrato junto ao TRE/DF no dia 16 de julho de 2018;
- d) o Item 10.2.4 do Termo de Referência, Anexo I do edital, dispõe:

10.2.4. Declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VII-E da IN/SLTI/MPOG nº 05/2017, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita no item 10.2.3 acima, observados os seguintes requisitos: (Grifo nosso)

10.2.4.1. A declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), relativa ao último exercício social; e

10.2.4.2. Caso a diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) apresentada seja superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, o licitante deverá apresentar justificativas.

Assim, fica caracterizada a omissão das informações referentes aos últimos compromissos assumidos pela licitante vencedora, evidenciando o descumprimento de exigência editalícia.

Logo, por qualquer lado que se veja, merece ser inabilitada a empresa Recorrida.

Importante destacar que, sempre que o Pregoeiro perceber haver alguma incoerência na declaração de compromissos assumidos deve-se decidir por realizar diligência para verificar a real condição da empresa licitante.

Dessa forma, havendo dúvidas ainda para serem sanadas, deve ser realizada diligência junto à empresa, conforme previsão do art. 43, § 3º da Lei 8.666/93, solicitando cópia de todos os contratos e notas fiscais dos clientes omitidos e na proposta para averiguação das informações, momento em que restará comprovado que a declaração apresentada pela empresa supostamente vencedora não corresponde com a realidade.

Mesmo com a comprovação diante das publicações no DOU, basta que seja realizada diligência em um dos contratos convenientemente omitidos pela empresa ANDRACON, para que se constate sua necessária inabilitação.

B) DAS IRRREGULARIDADES NA PROPOSTA

A empresa ANDRACON, embora tenha sido equivocadamente declarada vencedora do certame, não participou da disputa de forma regular. A empresa, deixou de apresentar documentos que eram obrigatórios para sua habilitação, exigidos no Edital e na legislação, referente à comprovação do Fator Acidentário de Prevenção – FAP, o que coloca em risco a execução do serviço licitado pela empresa supostamente vencedora, conforme restará comprovado abaixo.

B.1) DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO – FAP.

A recorrente deixou de enviar documento informando o seu Fator Acidentário de Prevenção – FAP. Isto por que, em sua proposta, a mesma cotou 3,00% utilizando para isso seu CNPJ de acordo com seu CNAE.

Todavia, sabe-se que dependendo do Fator Acidentário de Prevenção – FAP este encargo pode ser completamente diferente. Veja-se:

A expressão RAT Ajustado equivale à alíquota do Seguro Acidente de Trabalho, de modo que $SAT = RAT \text{ ajustado} = FAP \times RAT$;

A alíquota do Fator Acidentário de Prevenção – FAP, que afere o desempenho da empresa dentro da respectiva atividade econômica, deverá ser comprovada mediante a apresentação do multiplicador FAP (FapWeb) vigente no momento da contratação, cujo valor é obtido no site da previdência social.

Alíquota do RAT (Riscos Ambientais do Trabalho), apurada com base na atividade preponderante da empresa (CNAE), deverá ser esclarecida e comprovada quando solicitado pelo pregoeiro, conforme Anexo V do Regulamento da Previdência Social – RPS (Decreto n. 3.048/1999) e regras de enquadramento dispostas na Instrução Normativa RFB n. 971/2009 e/ou legislação superveniente.

A comprovação do RAT e do FPAS poderá realizada mediante apresentação do arquivo SEFIP/GFIP ou outra documentação fornecida pela Receita Federal do Brasil. Ocorre que não houve qualquer comprovação nesse sentido, o que importa na ausência de confirmação acerca do percentual utilizado pela Recorrida, em claro ferimento ao Edital e a Lei.

B.1) DA AUSÊNCIA DE COTAÇÃO DE DIREITOS INDISPONÍVEIS DOS TRABALHADORES.

A ora Recorrente já demonstrou que a empresa ANDRACON não possui qualificação técnica e econômico-financeira suficiente para ser declarada vencedora do certame em questão, pois descumpriu diversos dispositivos do Edital.

Não obstante, ocorre que a empresa apresentou, ainda, proposta em dissonância com os direitos trabalhistas previstos nas Convenções Coletivas das Categorias que abarcam o objeto da licitação, mormente em vista da há ausência de cotação de verbas indisponíveis aos trabalhadores na planilha de custos apresentada pela empresa Recorrente.

Não se pode afirmar que a conduta realizada pela empresa seria uma manobra para maquiagem uma proposta com cifras mais atraentes, entretanto, É FATO QUE DEIXAR DE COTAR DIREITOS TRABALHISTAS CORRESPONDE A UM VÍCIO INSANÁVEL, O QUAL DEVE ACARREJAR A DESCLASSIFICAÇÃO DA SUPPOSTA VENCEDORA.

Na elaboração da proposta, todas as concorrentes devem se atentar para o que dita a Lei trabalhista, Convenções Coletivas e o próprio Edital. Isto porque além de todos estes instrumentos normativos serem de observância cogente dos licitantes, os mesmos vinculam as decisões do administrador.

O custo da contratação, evidentemente, adere valores relativos ao dispêndio financeiro com a mão-de-obra, notadamente os custos relativos aos benefícios legais concedidos aos funcionários. Sem a cotação destes custos, como dita expressamente o Edital, reprisando os termos do artigo 44 da Lei 8.666/93, o valor ofertado é INSUFICIENTE PARA COBRIR OS CUSTOS DA CONTRATAÇÃO.

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

[...]

§ 3o Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração. (Grifo nosso)

Diante da disposição legal e do próprio EDITAL, o licitante que deixasse cotar os dispêndios com a mão-de-obra previstos em lei ou nas CCTs descritas deveria ser desclassificado do certame.

Da análise da proposta da empresa ANDRACON, conclui-se que ela cotou erroneamente os valores referentes ao vale alimentação cotado para a categoria de Auxiliar de limpeza, previstos nas Convenções do SEAC x SINDSERVIÇOS/DF, fato esse que motiva a desclassificação da empresa no certame.

Inicialmente, deve-se apontar que o Edital estabelece, em seu CAPÍTULO 5, a descrição dos serviços e das atribuições dos auxiliares de limpeza, estabelecendo em seu item 5.5.2 alínea 5.5.2.3, QUE OS AUXILIARES DE LIMPEZA TRABALHARÃO DE SEGUNDA-FEIRA A SÁBADO.

Fato contínuo, ao observar a proposta da suposta vencedora, pode-se extrair uma supressão de direitos, a qual pode demandar a representação coletiva dos funcionários ou mesmo do Ministério Público do Trabalho.

Isto por que a Recorrente não atendeu ao Edital e ao disposto no Termo Aditivo da CCT/2018 referente à estes trabalhadores, uma vez que não COTOU vale alimentação incluindo o sábado trabalhado.

CLÁUSULA TERCEIRA - DO AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. DO TERMO ADITIVO A CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO 2018/2018, REGISTRADO NO M.T.E EM 24/05/2018.

A Cláusula Décima Terceira da CCT-2018, referente ao Auxílio Alimentação, passa a ter a seguinte redação:

As empresas ficam obrigadas a conceder a seus empregados no ato da contratação, auxílio alimentação no valor de R\$ 31,50 (trinta e um reais e cinquenta centavos) e a estes a cada 30 (trinta) e de uma única vez pelos dias efetivamente trabalhados, independente da carga horária. A presente parcela não integra a remuneração, por não ter caráter de contraprestação de serviços.

A cotação equivocada do vale alimentação prejudicará os empregados da empresa e a própria Administração. Isto porque contratar sem o devido pagamento de todos os direitos trabalhistas atrairá a responsabilização do órgão conforme previsão da conhecida Súmula 331/TST.

O administrador deve-se atentar para a cotação das verbas trabalhistas, com a preocupação de não atrair ilegalidade insanável ao procedimento. O pagamento do vale alimentação na forma convencionalizada deveria estar expresso corretamente na proposta da concorrente.

Os editais de licitação devem, na formação dos custos, observar todas as normas de proteção ao trabalhador, bem como pautar a composição do custo do serviço em observância à lei e às Convenções Coletivas, premissas essas não observadas na decisão administrativa.

A preocupação, por certo, denota-se da responsabilização do contratante em caso de condenação na esfera trabalhista, à ausência da composição de custos da forma correta, acarretará prejuízos aos trabalhadores e, por fim, a responsabilização do órgão contratante, haja vista a aplicação da conhecida e temida Súmula 331/TST.

Posto isto, é clara a falha procedimental e, por conseguinte, deve ser desclassificada a proposta combatida, que violou no Edital e o princípio da isonomia entre os licitantes.

Diante das informações acima, deve a proposta da empresa ser desclassificada, por haver declaração de valores que não condizem com a realidade, sendo manifestamente ilegal e desleal sua habilitação. Uma empresa que omite contratos, fornece informações alteradas em outros, fere compromissos firmados e deixa de cotar os valores referentes à direitos trabalhistas da forma correta não merece por qualquer ângulo que se veja, ser declarada vencedora do presente certame!

Resta patente, assim, que A DESCLASSIFICAÇÃO DA ANDRACON SERVIÇOS GERAIS EIRELI É MEDIDA A MEDIDA QUE SE IMPÕE PARA GARANTIR A MAIS LÍDISSIMA JUSTIÇA pois, do contrário, o Administrador Público está colocando em risco a atividade licitada E O DEVER DE EFICIÊNCIA, PREJUDICANDO ATÉ MESMO A ISONOMIA NO

PROCEDIMENTO, POIS QUER CONSIDERAR QUE TAL EMPRESA, EM DETRIMENTO DAS DEMAIS, É A ÚNICA QUE NÃO PRECISA AGIR CONFORME O DETERMINADO LEGAL E EDITALICAMENTE.

Confira, a propósito, o ensinamento de MARÇAL JUSTEN FILHO, sobre o princípio do julgamento objetivo:

“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 (seqüência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas”. (In, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, São Paulo)

A legalidade, como princípio de administração, (Const. Fed., 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.

Inclusive, é princípio de toda licitação pública que o seu julgamento se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração em confronto com o apresentado pelos licitantes dentro do permitido pelo edital. Em tema de licitação, a margem de valoração subjetiva e de DISCRICIONARISMO NO JULGAMENTO É REDUZIDA E DELIMITADA PELO ESTABELECIDO NO EDITAL.

Se assim não fosse, a licitação perderia a sua finalidade, justificando-se a escolha direta do contratado pela Administração, independentemente da documentação apresentada. Aliás, é no dever de julgamento objetivo que o princípio da isonomia ganha maior importância.

III - DO PEDIDO

Confiante no espírito público dessa ilustre Pregoeira e aduzidas as razões que balizaram e fundamentaram o presente recurso administrativo, com supedâneo nas legislações vigentes, requer o recebimento e análise da presente peça, por preencher os requisitos de admissibilidade e tempestividade e ainda, que lhe seja dado provimento para reformar a decisão que classificou/habilitou a empresa ANDRACON SERVIÇOS GERAIS EIRELI, desclassificando-a/inabilitando-a do certame, haja vista que os requisitos de classificação não foram preenchidos pela empresa recorrida.

Outrossim, caso seja mantida a decisão impugnada, requer sejam explicitados, em razões fundamentadas, os motivos pelos quais, esta Ilma. Pregoeira resolveu manter seu posicionamento.

Na hipótese de não ser reformada, sabe-se que a decisão objurgada não prosperará perante o Poder Judiciário, pela via mandamental, sem prejuízo de representação junto ao Tribunal de Contas da União, para apuração de responsabilidade.

Nestes termos, pede e espera deferimento.
Brasília/DF, 14 de setembro de 2018.

ÁGIL SERVIÇOS ESPECIAIS LTDA
CNPJ 72.620.735/0001-29

Fechar