

Pregão/Concorrência Eletrônica

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOIEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE.
Referente ao Pregão Eletrônico SRP nº 47/2023

A GOLD SERVICE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 02.764.609/0001-62, sediada na Avenida Brasil, Setor 003, Quadra 0705, nº. 32, Xavier Maia, Rio Branco/AC, CEP 69903-016, Fone (68) 3228-6301, vem, tempestivamente, por intermédio de sua representante legal, interpor RECURSO ADMINISTRATIVO, com fulcro no artigo 4º, XVIII, da Lei 10.520/02 e no item 11 do Edital nº. 47/2023, em desfavor da empresa AMAZON SECURITY LTDA, fazendo-o em consonância com os fatos e fundamentos a seguir expostos.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, é imperativo evidenciar a tempestividade desta manifestação, em conformidade com as diretrizes estipuladas no item 11 do Edital de Licitação. Conforme as disposições desse edital, o prazo estabelecido para apresentação desta manifestação é de até 3 (três) dias úteis, contados a partir da data de intimação, que ocorreu em 15/12/2023.

A sustentação da tempestividade se embasa diretamente nos termos editalícios, documento que serve como balizador para o correto andamento do processo. O item 11 desse edital estabelece claramente o prazo para apresentação de manifestações, assegurando que estas sejam realizadas dentro de um intervalo de tempo hábil.

2. DOS FATOS

A Universidade Federal do Acre publicou o Edital de Licitação, na modalidade Pregão Eletrônico SPR nº. 47/2023, do tipo menor preço por grupo, cujo objeto consiste na contratação de empresa para prestação de serviços de vigilância patrimonial, para garantir a incolumidade física das pessoas e a integridade do patrimônio pertencente à Universidade Federal do Acre em todos os seus Campis e espaços externos ocupados em atividades institucionais. Classificou e habilitou a empresa AMAZON SECURITY LTDA primeira colocada na fase de lances.

3. DO MÉRITO

A proposta de preços apresentado da primeira classificada, ora recorrida, descumpriu a previsão, demonstrou não estar em conformidade com as diretrizes estabelecidas no edital. Este desvio abrangeu diversos itens, apresentando diversas irregularidades. Adicionalmente, na fase de habilitação, observou-se a ausência da apresentação da certidão de falência e concordata.

3.1. DA INEXEQUIBILIDADE DOS PREÇOS

A proposta de preços da empresa que se encontra atualmente na primeira posição, revelou-se em desconformidade com determinados itens estabelecidos no edital, apresentando, além disso, diversas irregularidades que requerem análise cuidadosa. Tais descumprimentos constituem motivo relevante para a revisão e reavaliação da classificação, a fim de assegurar a lisura e a conformidade estrita com as regras e critérios estipulados no processo licitatório. Este apontamento busca resguardar a transparência e a equidade no procedimento, fundamentando a necessidade de uma análise criteriosa diante das divergências identificadas na proposta em questão, vejamos;

3.1.1. Planilha de custo irregular

a) A não utilização do FAP

Foi identificado que a parte recorrida não incorporou a porcentagem do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) no módulo Submódulo 2.2 - Encargos Previdenciários (GPS), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e outras contribuições da planilha de custos, optando, em vez disso, pela utilização da Guia de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social (GFIP). Vale ressaltar que a GFIP pode ser suscetível a manipulações, o que pode comprometer sua confiabilidade. Em contrapartida, a utilização do FAP oferece maior segurança, uma vez que sua obtenção ocorre por meio do site oficial do governo federal. Essa diferenciação ressalta a importância de adotar fontes de informação seguras e confiáveis para embasar os dados apresentados, garantindo a robustez e integridade das informações submetidas. Assim, deve a recorrida, apresentar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP emitido diretamente do site do Governo Federal.

b) A não previsão do Seguro de Vida

Foi constatado que a rubrica referente ao seguro de vida não foi incluída na planilha de custos, sendo que essa rubrica é obrigatória, conforme disposto na Cláusula Sétima da Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) vigente. Esta cláusula, em conformidade com a Lei 7.102/83, seu Decreto 89.056/83 e a Resolução nº. 439/2022 estipula a garantia de uma cobertura securitária indenizatória mínima para os trabalhadores abrangidos pelo instrumento normativo em questão, vejamos:

CLÁUSULA SÉTIMA - DO SEGURO DE VIDA

Conforme estabelecido na Lei 7.102/83, seu Decreto 89.056/83 e especificamente nos termos da Resolução nº. 439/2022, fica assegurado a todos os trabalhadores abrangidos por este instrumento normativo uma cobertura securitária indenizatória mínima para os casos de morte natural ou acidental, invalidez, decorrente ou não de trabalho, sem ressalvas ou exclusões, com as seguintes condições:

Dessa forma, a não inclusão dessa rubrica na planilha de custos compromete a conformidade com as disposições legais e normativas vigentes.

Portanto, é essencial notar que deve conter na planilha de custos a fim de garantir o cumprimento das obrigações legais estabelecidas na CCT, assegurando uma adequada proteção aos trabalhadores nos termos definidos pela legislação aplicável.

c) A não previsão da Cota Aprendizagem

Conforme estabelecido no item anterior, a Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) vigente também prevê a inclusão da cota de aprendizagem, conforme detalhado na CLÁUSULA OITAVA. No entanto, observa-se que a parte recorrida não atendeu a essa obrigação. Vejamos o teor da cláusula:

CLÁUSULA OITAVA - DO CUMPRIMENTO DA COTA DE APRENDIZAGEM

§ 1º As empresas estarão obrigadas a empregar e cumulativamente matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem menores aprendizes, respeitando a margem de obrigatoriedade imposta por lei, equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento cujas funções demandem formação profissional, nos termos do art. 429 da CLT e art. 51 do Decreto nº 9.579/18.

(...)

§ 14 As empresas devem compor o valor de R\$ 55,12 (cinquenta e cinco reais e doze centavos) para composição do custo dos menores aprendizes nas planilhas de custo e formação de preço, para custeio de quaisquer despesas, como forma de garantia pré-estabelecida em contrato.

O não cumprimento dessa cláusula compromete a conformidade com as normativas legais e as diretrizes estabelecidas na CCT. Portanto, é crucial a inclusão da cota de aprendizagem na planilha de custo, assegurando a promoção da formação profissional dos jovens e o cumprimento das disposições legais pertinentes.

d) Intra jornada

A verificação da aplicação da fórmula para calcular o valor do intervalo intra jornada evidenciou divergências em relação à Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) em vigor. Para uma compreensão abrangente dessas discrepâncias, torna-se imperativo realizar uma análise minuciosa dos procedimentos utilizados. Nesse contexto, é essencial estabelecer uma base sólida que permita identificar as razões por trás dessa desconformidade, possibilitando assim correções precisas e em conformidade com as normativas em vigor.

Formulas Planilha Formula Correta

Diferença

=(R\$28/220)*1,5*0,5*15 =(R\$28/220)*1,5*15

R\$ 76,23 R\$ 152,46 R\$ 76,23

Dessa maneira, torna-se perceptível a existência de uma discrepância de valores que impacta diretamente no custo total indicado na planilha de custos. Esta disparidade não apenas compromete a precisão financeira, mas também influi diretamente na viabilidade econômica.

Assim, conforme o exposto acima, é notório que a proposta encontra-se inexecutável.

O edital previu dentre seus objetivos para aceitação da proposta vencedora, in verbis:

8. DA ACEITABILIDADE DA PROPOSTA VENCEDORA

8.4. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da In SEGES/MP n. 5/2017, que:

(...)

8.4.1. não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital;

8.4.2. Contenha vício insanável ou ilegalidade;

8.4.3. Não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;

8.4.4. Apresentar preço final superior ao preço máximo fixado (Acórdão nº 1455/2018 -TCU - Plenário), ou que apresentar preço manifestamente inexecutável;

8.4.4.1. Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexequível a Planilha de Custos e Formação de Preços ou menor lance que:

8.4.4.2. for insuficiente para a cobertura dos custos da contratação, 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)

A desclassificação é um ato administrativo que implica na exclusão de uma proposta do certame, sendo motivada pelo reconhecimento de um defeito ou pela rejeição do seu saneamento. Este ato é caracterizado como declaratório, uma vez que identifica um defeito preexistente, e constitutivo, pois resulta na eliminação da proposta no âmbito da licitação.

Em meio a esse cenário, a Administração Pública frequentemente enfrenta o desafio relacionado à apresentação de preços irrisórios ou insuficientes por parte dos licitantes, o que compromete a adequada remuneração para a execução do objeto proposto. A problemática central está na inexistência de preço, que se configura quando o custo total (considerando custos diretos e indiretos) para realizar a prestação, conforme descrita no edital de licitação, ultrapassa o valor pleiteado pelo licitante.

Dessa forma, a inexequibilidade não apenas destaca a inadequação financeira da proposta, mas também ressalta a importância de garantir que os preços apresentados sejam condizentes com os custos reais envolvidos na execução do objeto licitado. Essa abordagem visa assegurar a viabilidade econômica da contratação e promover a concorrência justa e equitativa no processo licitatório. Ressalta-se que não pode confundir preço vantajoso de preço inexequível.

- Preço vantajoso é o valor reduzido, mas suficiente para a cobertura das despesas diretas e indiretas relativas à contratação;
- Preço inexequível é aquele insuficiente para remunerar os custos incorridos para a execução da prestação.

A Lei n. 8.666, de 1993 é bem incisiva e clara quanto às propostas com preços manifestamente inexequíveis, explanando até o modal deontológico da proibição sobre o que fazer em casos assim.

Vejamos:

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.

§ 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:

- média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou
- valor orçado pela administração.

Encontra-se disposta no art. 41, caput, da citada Lei: "Art. 41- A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

A liberdade de escolha vai sendo suprimida à medida que o procedimento avança e, ao final, a regra é a ausência de espaço para uma decisão discricionária.

Neste mesmo sentido decidiu o STF:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO SENTIDO DE SUAS CLÁUSULAS. ART 37, XXI, CB/88 E ARTS. 3º, 41 e 43, V, DA LEI N. 8.666/93. CERTIDÃO ELEITORAL. PRAZO DE VALIDADE. CLASSIFICAÇÃO DO RECORRENTE E DAS EMPRESAS LITISCONSORTES PASSIVAS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Administração, bem como os licitantes, está vinculada aos termos do edital [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto. 2. As certidões de quitação das obrigações eleitorais, na ausência de cláusula do instrumento convocatório ou de preceito legal que lhes indique prazo, presumem-se válidas até a realização de novo pleito. 3. A habilitação das empresas litisconsortes passivas no certame, com o recorrente, não causa qualquer lesão a direito líquido e certo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RMS: 24555 DF, Relator: Min. EROS GRAU, Data de Julgamento: 21/02/2006, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 31-03-2006 PP-00014 EMENT VOL-02227-01 PP-00185)

São as lições de Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª edição. Dialética: São Paulo, 2010 – pág. 654-655):

"Admitir generalizadamente a validade de propostas de valor insuficiente pode significar um incentivo a práticas reprováveis. O licitante vencedor procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. Isso envolverá a redução da qualidade da prestação, a ausência de pagamento dos tributos e encargos devidos, a formulação de pleitos perante a Administração e assim por diante. Usualmente, a contratação avançada por valor insuficiente acarretará a elevação dos custos administrativos de gerenciamento do contrato. Caberá manter grande vigilância quanto à qualidade e perfeição do objeto executado e litígios contínuos com o particular, sempre interessado em obter uma solução que propicie a reestruturação da contratação. Logo, as vantagens obtidas pela Administração poderão ser meramente aparentes. No final, a Administração obterá ou um objeto de qualidade inferior ou se deparará com problemas muito sérios no tocante à execução do contrato."

Assim, considerando que o valor apresentado na proposta é inferior e esta em desacordo com o edital, resta evidente a inexequibilidade, culminando, portanto, com a imediata desclassificação.

3.2. DA HABILITAÇÃO

a) Certidão Negativa de Falência e Concordata

Conforme depreende-se da síntese fática, a Recorrida não poderia ser declarada vencedora do certame, uma vez que não apresentou de forma correta os documentos de habilitação exigidos pelo Instrumento Convocatório, sobretudo no que diz respeito à certidão negativa de falência e concordata, conforme o item 9.10. , a seguir colacionado:

9.10. Qualificação Econômico-financeira.

9.10.1.certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;

Verifica-se que o legislador, assim como o próprio Edital de licitação, exige que a certidão negativa de falência seja expedida pelo local onde a licitante possui sede, ou seja, na localidade de sua matriz.

Em simples análise, é possível notar que a documentação apresentada para efeito de comprovação da qualificação econômico-financeira da Recorrida corresponde à filial do Acre, enquanto a exigência disposta em Edital diz respeito à matriz, localizada na Rua Heisei, 11 – Parque Dez de Novembro, Manaus – AM.

Desta forma, a AMAZON SECURITY LTDA. não atendeu ao que exige o instrumento convocatório, mais especificamente no item 9.10.1. A comprovação exigida é condição para a habilitação da licitante, sendo que a irregularidade observada infringe regra fixada em Edital, pelo que deverá a Recorrida ser inabilitada.

A lei nº 11.101 de 9 de fevereiro de 2005, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, dispõe que: "Art. 3º É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil." (GN)

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, sede principal trata-se:

"entende-se como tal onde se acha a sede administrativa da empresa, isto é, o comando dos negócios" STJ - 2ª Seção, CC 1.779-PR, Rel. Min.

NILSON NAVES, j. 14.8.91, p. 12.170.

No mesmo sentido:

"Estabelecimento principal, conforme texto supra, não é aquele a que os estatutos da sociedade conferem o título de principal, mas o que forma concretamente o corpo vivo, o centro vital das principais atividades comerciais do devedor, a sede ou núcleo dos negócios, em sua palpante vivência material" RTJ 81/705. No mesmo sentido: STJ-RT 714/244; STJ-RI 254/57, sic THEOTÔNIO NEGRÃO, CPC, 329 ed. Saraiva, 2001. nota 2, ao art. 7º, pág. 1375

Corroborando com o posicionamento do STJ, Miranda Valverde afirma:

"Se o comerciante, pessoa natural ou jurídica, tiver vários estabelecimentos em jurisdição diferente, o seu domicílio para os efeitos da Lei de Falências é o lugar onde estiver a sede administrativa dos negócios. A sede administrativa é, com efeito, o ponto central dos negócios, de onde partem todas as ordens, que imprimem e regularizam o movimento econômico dos estabelecimentos produtores. As relações externas, com fornecedores, clientes, bancos, etc., realizam-se por seu intermédio. Na sede da administração é que se faz a contabilidade geral das operações, onde, por isso, devem estar os livros legais de escrituração, os quais, mais do que o valor pecuniário ou a importância do estabelecimento produtor, interessam na falência ou concordata, à Justiça. Não há, acreditamos, divergência sobre esse ponto, ainda mesmo quando conste do registro de pessoa jurídica, ou de inscrição de firma individual, em domicílio diverso do lugar em que se encontra a sede da administração." MIRANDA VALVERDE, Comentários à Lei de Falências, 1, pág. 84., citado pelo Min. NELSON HUNGRIA.

Da simples leitura dos posicionamentos colacionados, conclui-se que a pessoa jurídica de direito privado pode ter vários domicílios, entretanto, deverá possuir uma só sede que será aquela onde serão administrados os negócios.

Neste diapasão, a matriz é aquele estabelecimento da empresa no qual se exercem a direção e administração da pessoa jurídica, portanto, ações para declaração da falência ou concordata serão obrigatoriamente distribuídas e julgadas pelo juízo da sede principal da empresa, qual seja, o domicílio da matriz.

Não por acaso, a Lei das Licitações assim dispõe quanto à documentação para comprovação da qualificação econômico-financeira da licitante:

O art. 31, inc. II, da Lei 8.666/93, estabelece que:

Art. 31 - A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

(...)

II - certidão de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física. (GN)

Além disso, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), quando o edital não especifica a obrigatoriedade de apresentar a certidão referente

à matriz ou filial, a orientação é de que seja apresentada a certidão da matriz.

Nesse contexto, torna-se evidente que a certidão de falência e concordata apresentada pela parte recorrida, emitida sob o CNPJ da filial da empresa, não valida de maneira conclusiva a qualificação econômico-financeira da licitante.

4. DOS REQUERIMENTOS

ISTO POSTO, diante da plena comprovação do não atendimento ao edital, REQUER, o recebimento do presente recurso, em seu efeito suspensivo;

Ao final, julgar totalmente procedente o presente recurso, para fins de rever a decisão de classificação, declarando a nulidade do ato com imediata DESCLASSIFICAÇÃO.

Não alterando a decisão, requer o imediato encaminhamento à autoridade superior para que seja reapreciado.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Fechar