

Itabira /MG, 30 de novembro de 2023

A Câmara Municipal de Montes Claros,

Aos cuidados do Pregoeiro,

Sr. João José Oliveira de Aguiar

Ref: **Processo Licitatório Nº 061/2023, Pregão Eletrônico 018/2023**

SERGAME SERVIÇOS GERAIS LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o número 41.728.007/0001-01, com sede Rua Major Lage, número 18, Bairro Pará, Itabira/MG, neste ato representada por seu sócio Sr. Keyller Guerra Martins, brasileiro, empresário, inscrito no CPF sob o número 011.921.996-42, vem muito respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, apresentar seu **R E C U R S O** em face das decisões tomadas em razão do **PROCESSO LICITATÓRIO PREGÃO ELETRÔNICO CORPORATIVO N.º 9257.2023.NLI.PE.0210.SISTEMA FIEMG**, em especial a classificação e habilitação da Licitante **CAPE - INCORPORADORA DE SERVICOS LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o número 15.312.517/0001-93, com sede na Rua Radialista Mário Rosa, número 40, sala 01, Bairro Céu Azul, CEP 31.578-550, Belo Horizonte/MG, pelas razões de fato e de direito que passa a articular.

O procedimento licitatório tem como característica principal a escolha de empresa para executar um contrato pretendido pela Administração. Essa escolha deve

ser feita dentro de parâmetros previamente definidos no edital, como forma de garantir a paridade de armas entre os competidores, sendo que a isonomia jamais deve ser maculada por decisões arbitrárias.

No entanto, em que pese o costumeiro brilhantismo do Pregoeira e sua Equipe de Apoio, alguns pontos, no decorrer da condução deste procedimento licitatório, causam estranheza e geram prejuízos à Recorrente.

Além do mais, é facilmente detectável que diversos itens do edital não foram observados pela Recorrida durante a elaboração de sua proposta, o que por si só é motivo suficiente para o provimento do presente recurso. Tais fatos já foram amplamente discutidos pela jurisprudência Pátria, consolidando o entendimento no sentido de que o edital deve ser analisado com supremacia. Não é interesse público contratar a proposta mais barata, mas sim, a mais vantajosa. A proposta mais vantajosa é aquela que observa a legalidade.

Nesta esteira, faz-se necessário especial atenção ao artigo 41, *caput*, da Lei nº 8.666/93, que efetiva um princípio de extrema importância para a interpretação dos certames licitatórios, o princípio da vinculação ao edital. *In verbis*:

“A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada”. O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Este mesmo princípio dá origem a outro que lhe é afeto, qual seja, o da inalterabilidade do instrumento convocatório.

Nesse sentido, o posicionamento doutrinário sobre o referido princípio:

“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, as propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras,

estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. (Hely Lopes Meirelles)

“Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato se afastasse do estabelecido, e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. 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.” (Hely Lopes Meirelles)

“Edital é o ato por cujo meio a Administração faz público seu propósito de licitar um objeto determinado, estabelece os requisitos exigidos dos proponentes e das propostas, regula os termos segundo os quais os avaliará e fixa cláusulas do eventual contrato a ser travado” (Celso Antônio Bandeira de Mello).

“O edital é o instrumento através do qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura da concorrência ou da tomada de preço, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas” (Hely Lopes Meirelles).

Converge a doutrina majoritária ao entendimento que o Edital é a lei do certame, devendo todas as decisões serem fundadas em seus dispositivos, não havendo espaço para avaliações subjetivas.

Ora, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Deve ser 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 e do julgamento

objetivo, nos termos do art. 3º do Estatuto de Licitações e Contratos. Além disso o próprio artigo 48 da referida legislação prevê que serão desclassificadas as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação.

Primeiramente, é importante esclarecer que o Edital prevê de maneira expressa que a licitação possui o seguinte objeto:

Contratação de empresa especializada para, por meio de alocação de mão de obra exclusiva, prestar serviços contínuos à Câmara Municipal de Montes Claros.

É nítido, portanto, que a proposta deve observar as disposições do Edital, sendo importante destacar que a proposta deverá obedecer aos termos deste Edital e seus Anexos, não sendo considerada aquela que não corresponda às especificações ali contidas ou que estabeleça vínculo à proposta de outro licitante.

Vale destacar que nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente no fornecimento dos bens.

Fica nítido por razões óbvias que a Licitação tem como objetivo a eleição da melhor proposta financeira, observando ainda a legislação trabalhista vigente no país.

DESTA FORMA É IMPERATIVO DE JUSTIÇA RECONHECER QUE A PROPOSTA APRESENTADA DEVERÁ GARANTIR O CUMPRIMENTO DE TODAS AS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS E CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE.

A Recorrida apresentou em sua planilha de composição de custos valor irrisório que não reflete minimamente a realidade, em total desconformidade com as exigências previstas no Edital e os parâmetros legais que devem direcionar a participação em qualquer certame.

Nos módulos 5, 6 e 7 podemos constatar conforme abaixo a utilização de alíquotas irrisórias incompatíveis com os fundamentos contidos na própria planilha em percentuais de 0,01% e algumas 0,00%, sendo os mesmos insuficientes para arcar com os custos do contrato.

MODULO 5 - AFASTAMENTO MATERNIDADE				
		%	VALOR	FUNDAMENTO
A	AFASTAMENTO MATERNIDADE	0,01%	0,24	Arts. 6º e 7º, XVIII CF/88 Estimativa de 2% dos funcionários usando da licença de 120 dias
SUBTOTAL		0,01%	0,24	
B	ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS	0,00%	0,09	INCIDÊNCIAS DE ENCS. SOCIAIS
TOTAL DE AFAST. MATERNIDADE		0,02%	0,33	

MODULO 6 - PROVISÃO PARA RESCISÃO				
		%	VALOR	FUNDAMENTO
A	AVISO PRÉVIO INDENIZADO	0,08%	1,67	Arts. 7º, XVIII CF/88, 477, 487 E 491 CLT Estimativa de 5% dos funcionários serão substituídos durante o ano
B	FGTS S/ AVISO PRÉVIO INDENIZADO	0,01%	0,13	Leis 8.036/90 e 9.491/97 0,42% *8%
C	MULTA DO FGTS AVISO PRÉVIO INDENIZADO	0,00%	0,05	Lei Complementar n.º 110/01
D	AVISO PRÉVIO TRABALHADO	0,04%	0,80	Art. 7º, XXI, CF/88, 477, 487 e 491 CLT Redução de 7 dias ou de 2h por dia. Percentual relativo a contrato de 12 (doze) meses.
E	ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS	0,01%	0,29	Incidências s/ aviso prévio trabalhado 1,94%*36,80%
F	MULTA DO FGTS AVISO PRÉVIO TRABALHADO	0,00%	0,03	Lei Complementar n.º 110/01
TOTAL		0,15%	2,97	

MODULO 7 - CUSTO DE REPOSIÇÃO				
		%	VALOR	FUNDAMENTO
A	AUSÊNCIA POR DOENÇA	0,28%	5,62	Arts. 7º, XVIII CF/88, Estimativa de 5% dias licença por ano
B	LICENÇA PATERNIDADE	0,03%	0,60	Art. 7º, XIX, CF/88 e 10, § 1º, da CLT. Estimativa de 1,5% dos funcionários 05 dias licença por ano
C	AUSÊNCIA LEGAIS	0,28%	5,62	Art. 473 da CLT. Estimativa de 03 (três) dia de ausência por ano
D	AUSÊNCIA POR ACIDENTE TRABALHO	0,03%	0,60	Art. 19 a 23 da Lei n.º 8.213/91 Estimativa de 1 Licença de 15 dias, 10% funcionários
SUBTOTAL		0,62%	12,43	
E	ENCARGOS SOCIAIS	0,22%	4,45	Incidências s/ custo de reposição
TOTAL DO CUSTO DE REPOSIÇÃO			16,89	10,99%*36,80%
SUBTOTAL DO CUSTO			4.013,58	
Postos de trabalho			01	4.013,58

Da mesma forma, na Planilha da função Jornalista a Recorrida apresentou valor **negativo** para o pagamento do vale transporte, mesmo estando descrito nos fundamentos que este valor deveria ser desconsiderado, violando as disposições apresentadas no Instrumento Convocatório.

MODULO 2 - BENEFICIOS MENSAIS				
BENEFICIOS MENSAIS		%	VALOR	FUNDAMENTO
A	Transporte (2 vales por dia)		-9,97	Não considerar o vale transporte, o desconto de 6% supera o valor do benefício.
B	Auxilio alimentação	0,00%	460,06	
C	Auxilio Saúde SETHAC-NM	0,00%	43,66	
D	Seguro de Vida		5,00	
TOTAL DE BENEFICIOS		0,00%	498,75	

A Administração Pública, ao julgar propostas, não pode aceitar que os dados sejam tratados como “meramente ilustrativos”, sob pena de retirar a objetividade dos julgamentos, tornando o procedimento licitatório maculado por erros que podem ocasionar sérios prejuízos ao erário.

A falha na apresentação da proposta é considerável, uma vez que a Recorrida não se atentou as exigências impostas, deixando de estabelecer pagamento aos colaboradores na forma prevista no instrumento convocatório.

O artigo 48 da Lei Federal nº 8.666/93 e demais alterações posteriores, versa a respeito do critério objetivo para desclassificação das propostas inexequíveis, conforme segue:

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: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998)

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração, ou (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998)

b) valor orçado pela administração. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998).

A inexecutabilidade de preços nas licitações públicas implica na possibilidade de desclassificação de uma proposta cujo preço é manifestamente insuficiente para cobrir os custos de produção, portanto sem condições de ser cumprida. Ou ainda, diante do altíssimo risco de deprender-se tempo e recursos públicos, adjudicando o objeto do certame àquela proponente sem, no fim, obter o resultado almejado.

O respeitado Prof. Jesse Torres assim assevera sobre o preço inexequível, ou inviável, como prefere denominar:

Preço inviável é aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegítimamente, inclusive asfixiando competidores de menor porte. São hipóteses previstas na Lei nº 4.137, de 10.09.62, que regula a repressão ao abuso do poder econômico. (PEREIRA JÚNIOR, 2007, p. 557-558)

Para Hely Lopes Meireles, evidencia-se a inexecutabilidade de preços nas seguintes situações:

[...] A inexecutabilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores,

preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração. (MEIRELES, 2010, p. 202).

A Administração, ao julgar as propostas, analisa os preços tendo como parâmetro o valor estimado. A proposta vencedora deverá atender às exigências do edital e ofertar o menor preço para que seja consagrada vencedora do certame, além do mais o preço não deverá ser inexequível, sob pena de desclassificação.

A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou. A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, essa será uma decisão empresarial privada. A Administração não está fiscalizando a lucratividade da empresa, mas é nítido a impossibilidade da mesma em arcar com o contrato, tendo em vista os valores ofertados na proposta.

Ora, os preços apresentados pela Recorrida, são inexequíveis quando observados os critérios objetivos estabelecidos pelo ordenamento jurídico, a aceitabilidade da proposta envolve não somente a verificação do cumprimento das condições do edital, mas, também, a capacidade de execução do objeto licitado, ou seja, a exequibilidade da proposta.

Independentemente da modalidade licitatória e da expressa previsão acerca da desclassificação de propostas inexequíveis, contraria a lógica e o princípio da eficiência a admissão de licitante que, com a proposta apresentada, não tenha condições de satisfazer as necessidades do poder contratante.

Por fim, é importante destacar que a carga tributária indicada na planilha de custos também não observa a legislação vigente.

Conforme a Súmula TCU n. 254, as empresas optantes pelo regime de tributação Lucro Presumido as alíquotas de IRPJ e CSLL são líquidas e certas, de sistemática de

tributação regulamentada pelo artigo 22 da Lei 10.684/2003, e artigo 15 da lei 9.249/1995. A empresa optante por este regime de tributação deveria apresentar em sua planilha de composição de preço percentual de despesas indiretas que sejam suficientes para comprovar que conseguirão arcar com tais tributos e garantir a exequibilidade da proposta, visto que este é um custo real que embora não demonstrado de forma discriminada na planilha de composição de preços tem grande impacto para a empresa, uma vez que a mesma tem a obrigação de arcar com o recolhimento de tais impostos.

O IRPJ corresponde a 4,80%, e CSLL corresponde a 2,88%, logo somando estes percentuais temos o total de 7,68%. Dessa forma para que seja garantida a exequibilidade da proposta a empresa optante pelo lucro presumido deve manter em seus custos indiretos percentual de no mínimo 7,68% para que consiga arcar com tais tributos. A empresa em questão apresentou custos indiretos no total de 1,01% o que claramente é insuficiente para arcar com os impostos devidos, uniforme, EPI, exames médicos ocupacionais, programas de saúde e segurança, preposto, e também as demais despesas administrativas que refletirão neste contrato, podendo inclusive prejudicar a contratante visto que não conseguirá arcar com o contrato devido a insuficiência do valor ofertado.

Vejamos a planilha:

MODULO 8 - CUSTOS INDIRETOS				
		%	VALOR	FUNDAMENTO
A	CUSTOS INDIRETOS (*)	1,01%	40,54	LIMITADA A 13%
B	TAXA ADMINISTRAÇÃO - LUCRO	0,30%	12,16	LIMITADA A 10%
	TOTAL DOS CUSTOS INDIRETOS		52,70	
(*) Inclui nos custos indiretos, fornecimento de uniformes, exames admicionais, IRPJ, CSLL e outros encargos não incluídos acima.				

A proposta vencedora não observou a modalidade correta de recolhimento dos tributos que serão devidos em virtude da prestação do serviço licitado, indicando carga tributária aleatória e incapaz de garantir a execução do objeto licitado.

Vale ainda ressaltar que o Edital determina que os percentuais e respectivos valores indicados como custos indiretos não poderão ser objeto de reequilíbrio

econômico-financeiro, estando evidente os riscos que o erário poderá suportar em razão de uma proposta claramente inexequível.

Repise-se o fato de que admitir propostas de valores generalizados e que não observam o mercado atual, significaria dar margem à prática reprovável, implicaria na redução da qualidade dos produtos, ou da prestação dos serviços, no inadimplemento de tributos e na formulação de pleitos perante à administração, conforme entende o Tribunal de Contas da União:

[...] Com efeito, ao admitir uma proposta com tais imperfeições, a administração pública pode ficar sujeita a uma posterior oposição de dificuldades para a execução contratual de parte da empresa. Não seria surpresa se, frustrada a alíquota incerta, que possibilitou cotações mais baixas e a adjudicação do objeto, a contratada viesse alegar a necessidade de equilíbrio econômico-financeiro, com base, por exemplo, no §5º do art. 65 da Lei nº 8.666/93: [...]. Chancelar uma promessa como se fosse uma prescrição de lei, com a boa intenção de contratar por menos, pode acabar trazendo consequências danosas para os cofres públicos. Além disso, transgride o princípio da legalidade desprezando, no caso, a realidade tributária. (Acórdão nº 395/2005, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar).

Existem situações, em que o inadimplemento do contrato, resultado da contratação de licitante cuja proposta mostrou-se inexequível, geram graves prejuízos à administração contratante.

Repise-se, o processo licitatório não visa a contratar o menor preço e sim a proposta MAIS VANTAJOSA, exatamente aquela que observa as regras expressas no Edital, conforme preconiza a Lei 8.666, sendo imperativo de justiça a desclassificação da Recorrida.

Por todo o exposto, requer o recebimento do presente recurso administrativo, **com efeito suspensivo previsto em lei**, na certeza de poder confiar na sensatez que se

impõe à condução do Ente Público, como também no bom senso da Autoridade que lhe é superior, para após análise das razões aqui apresentadas e provas constantes do procedimento licitatório, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, evitando assim, maiores transtornos à Administração Pública e até mesmo à sociedade como um todo, e, conseqüentemente, **DESCCLASSIFICAR** a empresa Recorrida, ato esse de plena **JUSTIÇA**.

Nestes Termos,

Pedimos Bom Senso,

Legalidade e Deferimento.

SERGAME SERVIÇOS GERAIS LTDA