



DECISÃO 2/2021 - CCL/DLOG/DAF/DG/JP/REITORIA/IFPB

DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO

18 de maio de 2021

REFERÊNCIA: PREGÃO ELETRÔNICO n° **03/2021**

O B J E T O : Escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de locação de mão de obra terceirizada (apoio administrativo), para os Campi do IFPB João Pessoa e Guarabira conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

PROCESSO n°: **23326.000643.2021-19**

RECORRENTE(S): **MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua GUAÍRA, 148 - SL 02 - RECIFE/PE - CEP: 52.131-210, inscrita no CNPJ/MF sob o n° 12.040.011/0001-84.

ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. Marechal Floriano Peixoto, n° 1173, bairro de São José, Campina Grande/PB - CEP: 58.400-464, inscrita no CNPJ/MF sob o n° 18.891.594/0001-33.

RECORRIDO(S): **SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Estelita Cruz, n° 702, Bairro Lauritzen, Campina Grande - CEP: 58.401-384, inscrita no CNPJ/MF sob o n° 15.309.324/0001-83.

Aos 18 (dezoito) dias do mês de maio de 2021, a Pregoeira Oficial responsável pela condução do Pregão Eletrônico nº 03/2021, realizou a análise de recurso interposto pela(s) empresa(s) **MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI e ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI**, contra decisão da Pregoeira, que resultou na habilitação da(s) empresa(s) **SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI**, restando suspensão a adjudicação do referido certame licitatório.

Analisando todos os pontos da presente peça recursal, em confronto com a legislação correlata e eventuais diligências efetuadas para dirimir quaisquer dúvidas, exponho abaixo as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final:

I - Da Tempestividade

Interposição de Recurso Administrativo, tempestivamente, por **MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI e ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI**, nos termos da legislação, em observância ao disposto no Art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, bem como no Art. 44 do Decreto nº 10.024/2019:

Lei nº 10.520/2002:

[...]

Art. 4. [...]

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de três (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Decreto nº 10.024/2019:

[...]

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

As recorrentes manifestaram tempestivamente suas intenções de recurso, motivando-as da seguinte maneira, tendo a primeira apresentado intenção de recurso para o grupo 1 e, a segunda, para os grupos 1 e 2:

CNPJ/CPF: 12.040.011/0001-84 - Razão Social/Nome: MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI

“Manifestamos intenção de recurso nos termos do edital, pois a licitante descumpriu alguns itens da planilha, considerando o princípio a vinculação ao ato convocatório e isonomia, solicitamos a inabilitação e iremos comprovar na apresentação das razões do recurso.”

CNPJ/CPF: 18.891.594/0001-33 - Razão Social/Nome: ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI

“A empresa ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIOS E EM DOMICÍLIOS EIRELI, inscrita no CNPJ nº 18.891.594/0001-33, com base no ART. 26, Decreto 5.450/05, manifesta intenção de recurso por violação aos princípios da legalidade e moralidade a SERVEBEM EIRELI, omite em sua DECLARAÇÃO CONTRATO FIRMADOS 08 (oito), contratos vigente em 2020, não podendo se beneficiar da Lei 123/2006. Melhor fundamentação na peça recursal.”

Aceitas as intenções de recurso, as empresas recorrentes apresentaram suas razões tempestivamente.

II - Do Cabimento do Presente Recurso

Define Barbosa Moreira, em sua obra "Juízo de Admissibilidade no Sistema de Recursos Cíveis":

"Recurso é o remédio voluntário e idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão que se impugna."

Ou ainda, como define Vicente Greco Filho, em sua obra "Direito Processual Civil Brasileiro:

"A finalidade do Recurso é o pedido de reexame de uma decisão, para reformá-la, invalidá-la, esclarecê-la, ou integrá-la. Em geral, na maioria dos casos, pretende-se com o Recurso a reforma ou a modificação de uma decisão".

Assim, recurso é um instrumento de correção em sentido amplo, também na esfera administrativa, no qual o direito de recorrer administrativamente deve ser o mais amplo possível.

Ainda que chegue ao conhecimento da Administração alguma irregularidade que tenha sido praticada durante o certame e não tenha sido questionada por nenhum licitante, deverá ela acolher o recurso, como um genérico direito de petição, constitucionalmente previsto no art. 5º, inc. XXXIV, alínea "a", da CF/88.

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

[...]

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

Ademais, a Lei do Pregão dispõe que o concorrente inconformado com algum ato praticado durante a condução da sessão, deve manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer. Assim dispõe a Lei nº 10.520/2002.

"XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;"

III - Da Razão:

As recorrentes, inconformadas com a aceitação e habilitação da empresa **SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI**, em resumo, alegam o seguinte, tendo a primeira apresentado recurso para o grupo 1 e, a segunda, para os grupos 1 e 2:

CNPJ/CPF: 12.040.011/0001-84 - Razão Social/Nome: MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI

[...]

DAS RAZÕES E DETERMINAÇÕES LEGAIS

Determina a Lei 8666/93:

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.

Art. 44º. 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.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

I - DOS FATOS

A recorrente após a publicação do Edital, resolveu participar do Pregão Eletrônico em referência, que tem o objeto de contratar proposta mais vantajosa para serviços na prestação, de serviços de locação de mão de obra (apoio administrativo) para atender às necessidades do Campus João Pessoa do IFPB, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Adiante demonstraremos com fatos a desobediência às normas do artigo 3º da lei 8666/93 pela (SERVEBEM) ferindo a isonomia do certame da mesma forma que se utiliza de parâmetros subjetivos, afrontando também o artigo 44º da mesma lei.

SERVEBEM cotou em todas as suas planilhas orçamentária o valor de R\$ 3,72 para seguro de vida, que o correto seria R\$ 5,00 conforme consta na CCT PB00041/2020 CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA - SEGURO DE VIDA, sendo assim ferindo a Lei.

Na planilha da (SERVEBEM), módulo 3, item B, a Célula D61 está multiplicando D60 erroneamente, o correto é, a mesma multiplicar pela remuneração.

Na célula C62 do ITEM C, encontramos o percentual de 0,16%, para cálculo da Multa do FGTS sobre Aviso Prévio Indenizado (API), que o correto seria 3,20%, conforme IN 05/2017, vejamos o que diz:

*conforme Art. 18, §1º da Lei 8.036/1990: " § 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos
O calculo é feito sobre o montante depositado na Conta vinculada do FGTS durante o período a vigência do contrato de trabalho, ou seja, corresponde a 40% do 8% referente a recolhimento do FGTS, que por sua vez equivale a 3,20% do salário base.*

Considere um salário base de R\$ 100,00. Aplicando o percentual de recolhimento de 8% do FGTS temos R\$ 8,00. Desse valor, R\$ 3,20 (40%) é o recolhimento que trata Art. 18, §1º da Lei 8.036, de 1990. E R\$ 3,20 corresponde a 3,20% do salário base (R\$ 100,00).

No item ITEM F do mesmo módulo, a licitante lançou em sua planilha o percentual de 3,04% o correto seria 0,8%, totalizando com a soma do ITEM C 4,00%, equivalente aos 40% da multa do FGTS na conta vinculada do trabalhador.

No item D encontramos o percentual de 1,85% para cálculo do Aviso Prévio Indenizado (APT). Tal índice colide com o determinado na jurisprudência que impõe o percentual de 1,94% para este item, conforme consta no mesmo Acórdão TCU 1904/2007-Plenário (página 19/38) citado pela (SERVEBEM) para tentar justificar o erro assinalado no item B e E acima. Ocorre que a (SERBEM) se valeu erroneamente da matemática para reduzir em muito o índice de 1,94% do Aviso Prévio Trabalhado (APT) que é calculado em razão dos 7 dias de

afastamento remunerado do empregado em aviso prévio que terá que ser substituído neste período. Vejamos: 7 dias / 30 dias /12 mesesx100 = 1,94%.

*A (SERVEBEM) calculou corretamente e de forma usual o valor do API correspondente aos 30 dias que o demitido receberá adiantado, sendo estimados 5% de empregados demitidos nesta situação. Vejamos: (1/12) *5% = 0,42%.*

Concluímos que a SERVEBEM se beneficiou de cálculos erroneamente para reduzir o valor do módulo 3 e conseqüentemente resultou no preço a menor na proposta.

Solicitamos a esta douta CPL que analise os números apresentados neste recurso e os compare aos números constantes da proposta da (SERVEBEM) e conclua, pela lógica dos fatos, que tal proposta é inaceitável nos moldes propostos.

Não se trata esta peça de simples afirmação de inexecuibilidade da proposta - embora se vislumbre claramente esta realidade, pelo simples ato de adequar a planilha substituindo os valores apontados pela (SERVEBEM) pelos valores corretos apontados neste recurso - haja vista que tal proposta não atinge níveis mínimos de custos tabelados pelo governo e pelo edital, comprometendo a segurança da contratação. Trata-se de considerar uma proposta inaceitável por não ter sido feita de acordo com as exigências do edital. Trata-se de não se premiar a omissão de empresa que ardilosamente não cumpre exigências legais.

Trata-se de resguardar a licitude do pregão, trata-se de reconhecer a competência da CPL e do Pregoeiro que seguramente farão valer a letra da lei, retirando do certame o licitante que se desvia dos termos do edital, utiliza índices de custo fictícios para praticar preço final abaixo do aceitável e real, infringindo regramento dos órgãos de controle e planejamento, ferindo o princípio constitucional da isonomia, da moralidade e da vinculação ao edital.

II - DO DIREITO E DAS RAZÕES

2.1 - Como se sabe a licitação constitui um procedimento que se destina precipuamente, a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, garantindo aos potenciais contratados o respeito aos princípios insertos no artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)” (grifos nossos)

Solicitamos a esta douta CPL que analise os números apresentados neste recurso e os compare aos números constantes da proposta da (SERVEBEM) e conclua, pela lógica dos fatos, que tal proposta é inaceitável nos moldes propostos.

Não se trata esta peça de simples afirmação de inexecuibilidade da proposta - embora se vislumbre claramente esta realidade, pelo simples ato de adequar a planilha substituindo os valores apontados pela (SERVEBEM) pelos valores corretos apontados neste recurso - haja vista que tal proposta não atinge níveis mínimos de custos tabelados pelo governo e pelo edital, comprometendo a segurança da contratação. Trata-se de considerar uma proposta inaceitável por não ter sido feita de acordo com as exigências do edital e esclarecimentos solicitados pelos licitantes. Trata-se de não se premiar a omissão de empresa que ardilosamente não cumpre exigências legais.

Trata-se de resguardar a licitude do pregão, trata-se de reconhecer a competência da CPL e do Pregoeiro que seguramente farão valer a letra da lei, retirando do certame o licitante que se desvia dos termos do edital, utiliza índices de custo fictícios para praticar preço final

abaixo do aceitável e real, infringindo regramento dos órgãos de controle e planejamento, ferindo o princípio constitucional da isonomia, da moralidade e da vinculação ao edital.

III - DO PEDIDO

Ante as razões de fato e de direito acima, entendemos que o Ilmo. Pregoeiro deva ter a cautela de atinar para as disposições das normas pertinentes, em especial o artigo 3º da lei 8666/93, resguardando as condições de legalidade do pregão, acatando nossas ponderações e dando prosseguimento ao processo licitatório com a desclassificação da proposta da SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIO EIRELI, por ferir a isonomia do pregão, por usar artifícios sem base legal e documental para compor sua proposta, em afronta aos preceitos legais apontados neste recurso administrativo.

Por todo exposto, a Recorrente requer ao Ilmo. Pregoeiro, que se digne a receber, acolher e dar provimento a esta peça, examinando as razões fáticas e jurídicas apresentadas.

*Termos em que,
Pede Deferimento.*

CNPJ/CPF: 18.891.594/0001-33 - Razão Social/Nome: ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI

[...]

I - DO RESUMO DOS FATOS

Trata-se de pregão eletrônico que tem como objeto a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de locação de mão de obra (apoio administrativo) para atender às necessidades do Campus João Pessoa do IFPB, conforme especificações constantes em edital.

Seguindo os procedimentos previstos em edital e após análises das propostas, a empresa SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI, equivocadamente, fora declarada vencedora, visto que não cumpre - conforme se pretende restar demonstrado - os requisitos exigidos no edital e na legislação nacional para se enquadrar como ME/EPP, posto que, ao omitir intencionalmente alguns contratos em vigência, alterou a realidade de sua receita bruta acima do teto legal que gira no importe de mais de sete milhões de reais.

Assim, tem indevidamente usufruído dos benefícios da lei: pelo que merece ser de pronto desclassificada do certame e, passo seguinte, deve ser convocada a próxima classificada legal na presente licitação, qual seja a ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI.

II - DA TEMPESTIVIDADE, DO INTERESSE E LEGITIMIDADE DA EMPRESA RECORRENTE

Antes de maiores deslindes é de se esclarecer que o presente recurso se faz tempestivo posto que, nos termos do item 11.2.3 do Edital, a empresa tem o prazo de 03 (dias) para apresentação de suas razões de recurso; prazo este que findar-se-á no dia 06/05/2021.

Ademais, é de se constar que por ser a próxima colocada no rol de classificação, a empresa ora RECORRENTE tem interesse direto no presente recurso, posto que intenta sair vencedora da licitação - pelo que se resta comprovado seu interesse e sua legitimidade na presente demanda.

III - DO MÉRITO

1. Do não enquadramento da empresa com ME/EPP. Da declaração falsa. Da inabilitação junto ao TRE/PB (Pregão Eletrônico 39/2020. Processo nº. 0006720-18.2020.6.15.8000 / Despacho nº. 0984234/2021-CPL)

O edital da licitação em questão traz que:

4. DA PARTICIPAÇÃO NO PREGÃO

4.5 Como condição para participação no Pregão, o licitante assinalará "sim" ou "não" em campo próprio do sistema eletrônico, relativo às seguintes declarações:

4.5.1 que cumpre os requisitos estabelecidos no artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de

2006, estando apto a usufruir do tratamento favorecido estabelecido em seus arts. 42 a 49.
4.5.1.1 nos itens exclusivos para participação de microempresas e empresas de pequeno porte, a assinalação do campo "não" impedirá o prosseguimento no certame;
4.5.3 que cumpre os requisitos para a habilitação definidos no Edital e que a proposta apresentada está em conformidade com as exigências editalícias;

Acontece que, conforme apurado pela RECORRENTE, a empresa RECORRIDA desatenta às exigências legais, erroneamente, se declarou ME/EPP, passando a usufruir indevidamente dos benefícios legais, especialmente os previstos na LC nº. 123/2006: questão que a leva para direta desclassificação e conseqüente convocação da próxima colocada.

Eis o que dispõe a lei citada:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

II no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12.

Pelo constante em lei, para ser considerada microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP), o critério da receita bruta se mostra decisivo e imperativo, devendo, pois, ser inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Acontece que a realidade é que a empresa SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI, ora RECORRIDA, tem receita que ultrapassa o limite legal, girado em torno de sete milhões de reais; de modo que não poderia e não pode gozar dos benefícios legais exclusivos da ME/ EPP.

É de se trazer que o documento de declaração de compromissos assumidos apresentados pela RECORRIDA está embebido de vícios e omissões que têm finalidade clara de induzir Vossa Senhoria e este procedimento de licitação ao erro, concedendo a vitória à empresa que está fora do amparo legal para tanto.

Isto por que a RECORRIDA não declara inúmeros contratos de sua titularidade e que estão em plena vigência e, assim ao fazer, manipula as informações para indevidamente tentar se passar por ME/EPP em nítido prejuízo à administração pública e à própria RECORRENTE que preenche todos os requisitos neste sentido.

Eis alguns exemplos dos contratos:

Contrato nº 14/2019 do Hospital Alcides Carneiro - UFCG. - Valor para 12 meses R\$ 3.154.748,04. Esse valor concebido através do 2º apostilamento, a partir de 01 de janeiro de 2020. (em sua declaração declara R\$ 1.447.086,41) DIFERENÇA - R\$ 1.707.661,63

Contrato nº 01/2020 do Ministério da Economia - Valor para 12 meses R\$ 1.299.535,44 dividido por 12 meses = R\$ 108.294,62 x 07 meses (começou em 06/04/2020) = R\$ 974.651,58;

Contrato nº 09/2020 da Polícia Rodoviária Federal - Valor para 12 meses R\$ 61.500,00 dividido por 12 meses = R\$ 5.125,00 x 07 meses (começou em 01/06/2020) = R\$ 33.875,00

Contrato nº 04/2020 da Polícia Rodoviária Federal - Valor para 12 meses R\$ 702.336,33 dividido por 12 meses = R\$ 108.294,62 x 09 meses (começou em 01/04/2020) = R\$ 526.752,25

Contrato nº 01/2020 do IBAMA - Valor para 12 meses R\$ 139.689,36 dividido por 12 meses = R\$ 11.640,78 x 08 meses (começou em 01/05/2020) = R\$ 93.126,24

Contrato nº 06/2020 da Receita Federal - Valor para 12 meses R\$ 39.241,86

Contrato nº 018/2020 Da Universidade Federal de Campina Grande - Valor para 12 meses R\$ 1.181.913,24 dividido por 12 meses = R\$ R\$ 98.492,77 x 3,5 meses (começou em 14/09/2020) = R\$ 295.478,31

Contrato nº 013/2020 do Instituto Federal da Paraíba - Reitoria - Valor para 12 meses R\$ 341.569,44 dividido por 12 meses = R\$ R\$ 28.464,12 x 04 meses (começou em 27/08/2020)

= R\$ 113.856,48

Ademais, ainda consta no Diário Oficial do Rio Grande do Norte de 24 de Setembro de 2020 :

Em rápida análise é de se perceber que a receita bruta da RECORRIDA ultrapassa e muito o teto legal; de modo que a RECORRIDA não pode usufruir dos benefícios restritos às ME/EPP. Basta somar, com base nas informações prestadas pela própria RECORRIDA na declaração de compromissos assumidos: ela faturou R\$ 3.704.982,56 (três milhões, setecentos e quatro mil, novecentos e oitenta e dois reais, cinquenta e seis centavos). Acontece que omitiu a realidade dos vários contratos em vigência, não declarando o importe de R\$ 4.097.011,59 (quatro milhões, noventa e sete mil, onze reais e cinquenta e nove centavos), restando por claro e evidente que não poderia e não pode usufruir dos benefícios ME/EPP, posto que fraudava a licitação e promove concorrência desleal, já que a realidade é receita bruta no importe de R\$ 7.801.994,15 (sete milhões, oitocentos e um mil, novecentos e noventa e quatro reais e quinze centavos) – valor este que mais de dobra do limite legal para ser ME/EPP.

É de se trazer que no Pregão nº. 39/2020 do TRE (Processo nº. 0006720-18.2020.6.15.8000) a RECORRIDA incorreu na mesma ação de tentar indevidamente obter vantagens e acabou por ser inabilitada: declarou-se ME/EPP mas ultrapassou no exercício 2020 o limite de receita bruta para EPP, como consta no balancete enviado pela empresa naquela ocasião e analisado setor contábil competente, não mais tendo direito às prerrogativas para ME/EPP.

Tem-se por claro e cristalino que a RECORRIDA jamais poderia ter sido declarada vencedora do certame posto que juntou informações que não condizem com a realidade para gozar de privilégios específicos que só dizem respeito às empresas verdadeiramente ME/EPP.

2. Da necessidade de realização de diligências.

Na demanda apresentada é preciso se atentar para o que trazem a Lei nº. 8.666/1993 e edital da presente licitação, respectivamente:

Lei nº. 8.666/1993.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: § 3º É 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.

Edital

8.10. Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a exequibilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam a suspeita.

É de se notar que, muito embora a licitação esteja em fase adiantada de seu procedimento, por assim dizer, cabe a realização de diligências para apurar, neste caso, a legalidade das propostas apresentadas.

E , aqui, tal disposição, ao revés da faculdade que o verbo poder aparenta trazer, há verdadeira imperatividade vinculando o Ilmº(a) Pregoeiro(a) a promover a diligência em nome dos princípios gerais do direito, da licitação e da própria justiça.

Tal é o entendimento, inclusive, do Tribunal de Contas da União (Acórdão nº. 2.521/2003-TCU-Plenário): “ [...] atente para o disposto no art. 43, §3º, abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei.” Em outras palavras, as possíveis falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame.

Assim, primando pela boa-fé e pelo justo é que, antes de requerer a inabilitação, a RECORRENTE requer a realização de diligências para tomada de conhecimento exato dos contratos vigentes em nome da RECORRIDA e de sua consequente receita bruta.

3. Da vinculação ao edital. Da fraude à licitação.

Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa, também, no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Este artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital.

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado.

O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. [...]. (Ênfases acrescidas).

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 19993400002288):

Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ‘a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada’ (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento. (Ênfases acrescidas)

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do Tribunal de Contas da União sobre a matéria aqui discutida.

Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005: “Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Neste sentido, ensina o doutrinador Diógenes Gasparini:

A Constituição Federal, no artigo 5º estabelece que, sem distinção de qualquer natureza, todos são iguais perante a lei. É o princípio da igualdade ou isonomia. Assim, todos os iguais em face da lei também o são perante a Administração Pública. Todos, portanto, tem o direito de receber da Administração Pública o mesmo tratamento, se iguais. (GASPARINI, Direito Administrativo, p. 18).

Este princípio se torna fundamental, pois o mesmo impede as discriminações entre licitantes, ou seja, de uns se exige entregar/comprovar todas as especificações bem como apresentar toda a documentação legal/jurídica, e a outros se permite ocultar informações para que possam praticar um preço menor que os outros licitantes, contudo de forma injusta e ilegal: como é o caso aqui onde a RECORRENTE cumpriu as exigências do edital e a RECORRIDA tenta obter vantagem indevida.

A licitação objetiva garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a assegurar oportunidade igual a todos os interessados.

Por essa razão a Lei nº. 8.666/93 define os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, e, por conseguinte a desclassificação do licitante que não observa a exigência prescrita no edital de concorrência, isto porque o princípio da isonomia seria diretamente ferido.

Alexandre de Moraes, analisando este tema se expressa da seguinte maneira: “O Administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois incidência de sua vontade subjetiva, pois na administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza (MORAES, Direito Constitucional, p.324)”.

E este princípio constitui em uma garantia para os licitantes, pois o mesmo proíbe que a Administração Pública, aceite para habilitação qualquer documento que não tenha previsão legal e que não esteja incluída na Lei nº. 8.666/93, ou no edital, bem como exclua, após iniciados os trabalhos exigências que atendidas por uns, não as foram por outros atendidos. “A supremacia da lei expressa à vinculação da Administração ao Direito, o postulado de que o ato administrativo que contraria norma legal é inválido. (COELHO, Curso de Direito Constitucional, p.966).”

Assim, os princípios de vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, selam a obrigatoriedade deste (a) Ilmº (a) Pregoeiro (a), de se vincular ao exigido no edital, qual seja, apresentação por parte de todos os licitantes de todos os documentos regulares, válidos no termos da legislação em vigor e do próprio edital.

É de se atentar que não é possível a inclusão, por parte da RECORRIDA, de documentação que deveria ter sido originariamente apresentada muito menos se falar em correção, pois isso implicaria tratamento de privilégio e atentador ao princípio da isonomia, premiado àqueles que não se atentaram ao edital.

Em tempo, para finalizar, conforme o entendimento do TCU, a conduta da RECORRIDA claramente implica fraude à licitação, posto que prestou informações não condizentes com a realidade para obtenção de resultado manipulado.

O Tribunal de Contas da União já decidiu sobre a matéria, estando a mesma pacificada no âmbito das Cortes de Contas, cita-se o Acórdão nº 970/2011 - Plenário, Relatoria do Ministro Augusto Sherman, paradigma:

[...]

Constitui fraude à licitação a participação de empresa na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, sem apresentar essa qualificação, em razão de faturamento superior ao limite legal estabelecido, situação que enseja a declaração de inidoneidade da pessoa jurídica envolvida. A perda da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, por ser ato declaratório, é de responsabilidade da sociedade empresarial. [...]

Finalizando o momento, tem-se que a RECORRIDA não merece ser declarada vencedora já que sua habilitação resta prejudicada em decorrência de a documentação apresentada não condizer com a realidade dos fatos e com as exigências legais.

IV - DO REQUERIMENTO

Diante de todo o exposto, é de se requerer:

- a) A promoção de diligências para apurar o aqui relatado no tange à realidade da receita bruta auferida pela empresa RECORRIDA;*
- b) O recebimento do presente recurso, dando-o provimento total para reformar a decisão que consagrou a empresa SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PREDIOS EIRELI como vencedora, desclassificando-a do certame pela inconsistência e omissões nos documentos apresentados, especialmente nos contratos em vigência;*
- c) Em ato contínuo, que a presente licitação retorne à fase de aceitação das propostas remanescentes, com convocação e chamamento da próxima classificada;*
- d) Na hipótese de não acolhimento do presente recurso - o que se faz aqui por mera argumentação, já que se tem por certa a questão de justiça -, requer a devida remessa das razões para à autoridade competente conforme previsto no art. 109, §3º e §4º, Lei nº 8.666/1993;*
- e) Abertura de Processo Administrativo específico para apuração das irregularidades aqui apontadas e cometidas pela RECORRIDA visando aplicação das penalidades legais previstas, bem como remessa de cópia para o Ministério Público do Estado para as providências que se fizerem necessárias.*

Termos em que.

E. Deferimento.

IV - Da Contra Razão:

Dentro do prazo estabelecido, a licitante declarada vencedora do certame apresenta suas contrarrazões em que replica, resumidamente, os argumentos da(s) recorrente(s) nos seguintes termos:

I - DAS ALEGAÇÕES DO RECURSO DA EMPRESA MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI

[...]

DOS FATOS

No dia 19 de abril do corrente ano foi realizada a licitação acima citada cujo objeto era a "contratação de empresa especializada na prestação de serviços de locação de mão de obra (apoio administrativo) para atender às necessidades do Campus João Pessoa do IFPB" e ao final da sessão de lances sagramos vencedores deste certame.

A empresa MAIS MIDIA EXTERIOR EIRELI questiona os valores que apresentamos em nossa planilha de formação de preços no Grupo 1, através de um recurso protelatório e sem nenhum embasamento legal.

Inicialmente é muito importante destacar que a empresa MAIS MIDIA EXTERIOR EIRELI ficou na 10ª colocação entre as 47 empresas participantes deste Pregão Eletrônico nº 03/2021.

É sabido, conforme dispõe o Art. 3º da Lei nº 8.666/1993 que a licitação destina-se, dentre outros objetivos, "a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração".

Restando claro que o intuito da empresa ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI é apenas protelar e tumultuar o presente certame.

A Recorrente alega que cotamos em todas as planilhas de formação de preços o valor de R\$ 3,72 para seguro de vida, no qual o correto seria R\$ 5,00 conforme consta na CCT PB00041/2020.

Vejamos o que diz a Cláusula Décima Oitava da referida Convenção Coletiva de Trabalho:

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA - SEGURO DE VIDA

As empresas farão, em favor de seu empregado seguro de vida com coberturas de morte natural, morte acidental e invalidez por acidente, cada cobertura no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), exceto suicídio, independentemente do local ocorrido, devendo ser descontado do salário do funcionário 50% (cinquenta por cento) do valor prêmio do seguro, respeitando-se o limite máximo de desconto de R\$ 5,00 (cinco reais). (grifo nosso)

Portanto resta claro que a cotação efetuada pela nossa empresa está dentro do limite máximo estipulado na Convenção Coletiva de Trabalho, e, portanto, dentro de nossa realidade.

Prosseguindo a Recorrente novamente equivocada alega que:

Na planilha da (SERVEBEM), módulo 3, item B, a Célula D61 está multiplicando D60 erroneamente, o correto é, a mesma multiplicar pela remuneração. Na célula C62 do ITEM C, encontramos o percentual de 0,16%, para cálculo da Multa do FGTS sobre Aviso Prévio Indenizado (API), que o correto seria 3,20%, conforme IN 05/2017, vejamos o que diz:

Conforme Art. 18, §1º da Lei 8.036/1990: "§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos. O cálculo é feito sobre o montante depositado na Conta vinculada do FGTS durante o período a vigência do contrato de trabalho, ou seja, corresponde a 40% do 8% referente a recolhimento do FGTS, que por sua vez equivale a 3,20% do salário base.

Considere um salário base de R\$ 100,00. Aplicando o percentual de recolhimento de 8% do FGTS temos R\$ 8,00. Desse valor, R\$ 3,20 (40%) é o recolhimento que trata Art. 18, §1º da Lei 8.036, de 1990. E R\$ 3,20 corresponde a 3,20% do salário base (R\$ 100,00).

No item ITEM F do mesmo módulo, a licitante lançou em sua planilha o percentual de 3,04% o correto seria 0,8%, totalizando com a soma do ITEM C 4,00%, equivalente aos 40% da multa do FGTS na conta vinculada do trabalhador.

No item D encontramos o percentual de 1,85% para cálculo do Aviso Prévio Indenizado (APT). Tal índice colide com o determinado na jurisprudência que impõe o percentual de 1,94% para este item, conforme consta no mesmo Acórdão TCU 1904/2007-Plenário (página 19/38) citado pela (SERVEBEM) para tentar justificar o erro assinalado no item B e E acima.

A Recorrente não tem nenhuma razão e seu recurso é totalmente improcedente. Vejamos a comprovação dos nossos cálculos:

Modulo 3, letra B: Incidência do FGTS sobre o Aviso Prévio Indenizado:

Exemplo 1: Valor do Aviso Prévio Indenizado - R\$ 4,58 x 8% (FGTS) = R\$ 0,36

Exemplo 2: Valor do Aviso Prévio Indenizado - R\$ 4,58 x 0,03% (8% x 0,42% = 0,03%) x a Remuneração R\$ 1.100,00 = R\$ 0,36

Portanto, resta comprovado que não houve nenhum erro em nossas planilhas de formação de preços.

Vejamos o que diz o Termo de Referência no Item 18:

18. DO PAGAMENTO PELO FATO GERADOR

18.1- No caso do Pagamento pelo Fato Gerador, os órgãos e entidades deverão adotar os seguintes procedimentos:

a) Serão objeto de pagamento mensal pela Administração à contratada o somatório dos seguintes módulos que compõem a planilha de custos e formação de preços, disposta no Anexo VII-D:

1. Módulo 1: Composição da Remuneração;

2. Submódulo 2.2: Encargos Previdenciários e FGTS;

3. Submódulo 2.3: Benefícios Mensais e Diários;

4. Submódulo 4.2: Substituto na Intra jornada;

5. Módulo 5: Insumos; e

6. Módulo 6: Custos Indiretos, Tributos e Lucro (CITL), que será calculado tendo por base as alíneas acima.

b) Os valores referentes a férias, 1/3 (um terço) de férias, previsto na Constituição, 13º (décimo terceiro) salários, ausências legais, verbas rescisórias, devidos aos trabalhadores, bem como outros de evento futuro e incerto, não serão parte integrante dos pagamentos mensais à contratada, devendo ser pagos pela Administração à contratada somente na ocorrência do seu fato gerador;

c) As verbas discriminadas na forma da alínea "b" acima somente serão liberadas nas seguintes condições:

c.1. pelo valor correspondente ao 13º (décimo terceiro) salário dos empregados vinculados ao contrato, quando devido;

c.2. pelo valor correspondente às férias e a 1/3 (um terço) de férias previsto na Constituição, quando do gozo de férias pelos empregados vinculados ao contrato;

c.3. pelo valor correspondente ao 13º (décimo terceiro) salário proporcional, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da dispensa de empregado vinculado ao contrato;

c.4. pelos valores correspondentes às ausências legais efetivamente ocorridas dos empregados vinculados ao contrato; e

c.5. outras de evento futuro e incerto, após efetivamente ocorridas, pelos seus valores correspondentes.

18.2 - A não ocorrência dos fatos geradores discriminados na alínea "b" acima não gera direito adquirido para a contratada das referidas verbas ao final da vigência do contrato, devendo o pagamento seguir as regras previstas neste termo de referência e demais anexos do edital.

MULTAS DO FGTS - MODULO 3

Letra C - Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Indenizado - 0,16%

Letra F - Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado - 3,04%

Conforme estatísticas a proporção de empregados demitidos por API corresponde a 5%, enquanto os que são demitidos por APT correspondem a 95%.

Então, vejamos como os nossos os cálculos estão corretos:

Aviso Prévio Indenizado: 0,42% (Corresponde a 5,00%)

*Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Indenizado - 0,16% (0,08*0,4*0,05)*

Onde:

0,08 = 8% - montante a ser recolhido mensalmente a título de FGTS.

0,4 = 40% - multa relativa ao FGTS para rescisão.

0,05 = 5% - dos empregados que não cumprem o Aviso Prévio Indenizado.

*Aviso Prévio Trabalhado: 1,85% ((7/30) /12)*0,95)*

*Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado - 3,04% (0,08*0,4*0,95)*

Onde:

0,08 = 8% - montante a ser recolhido mensalmente a título de FGTS.

0,4 = 40% - multa relativa ao Fgts para rescisão.

0,95 = 95% - dos empregados que cumprem o Aviso Prévio Trabalhado.

Portanto, fica comprovado que todos os percentuais apresentados correspondem a legislação vigente e nossa declaração como vencedores deste certame encontra guarita no princípio da legalidade.

É válido ressaltar que o IFPB disponibilizou planilhas modelo do próprio Instituto nos quais já constavam os percentuais legais admitidos por esta comissão de licitação, os quais foram seguidos rigorosamente por nós da empresa SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI, não havendo nenhuma conduta ou erro em nossas planilhas.

O artigo 2º do Decreto Federal Nº 10.024/2019 preconiza que:

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.(grifo nosso)

O princípio da Legalidade além de estar previsto na legislação que rege as licitações e também um princípio constitucional.

A Constituição Brasileira consagrou alguns princípios norteadores da administração pública quando, em seu art. 37, caput, assim dispõe:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade,

impessoalidade moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:“(grifo nosso)

O princípio da legalidade está esculpido no art. 1º, caput, da Magna Carta e para o procedimento licitatório e também para o contrato que o sucede significa que a atividade da Administração está vinculada, adstrita ao que dispõe a lei.

Assim muitas vezes o administrador não tem qualquer liberdade para agir em casos em que a lei lhe indica qual a conduta a ser tomada em situações por ela descritas e reguladas.

O princípio da legalidade circunscreve a ação da Administração Pública em termos do que ela pode fazer e como pode fazer, ou seja, ela age em consonância com o disposto pela lei.

No caso das licitações, cada fase do certame está regulada pela lei, existindo direito público subjetivo a todos quantos participem da licitação à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido. É o que estabelece o caput do art. 4º da Lei nº 8.666/93. O parágrafo único desse artigo ainda fixa que o procedimento licitatório previsto naquela lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

Com efeito, a Administração não é livre para agir; ela só age secundum legis, com o conteúdo e sob a forma previstas em lei. A legalidade se desdobra em dois momentos distintos: o da submissão do agir à lei e o do controle dessa submissão. No primeiro momento importa a natureza derivada da atuação da administração pública ao complementar, seja com preceitos normativos secundários, seja com comandos concretos, a normatividade legal. No segundo momento o que importa é o controle dessa submissão, seja por parte dela própria, seja por parte de órgãos competentes para exercê-lo nos demais Poderes do Estado, manifestado ex officio ou provocado por quem a lei reconheça legitimidade para fazê-lo.

O princípio da legalidade, no caso da licitação, pareceu ao legislador infraconstitucional de tal forma importante que veio a ser reproduzido no art.2º do Decreto Federal nº 10.024/2019.

Nesse sentido, são os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Princípio - já averbamos alhures - é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo” (in Curso de Direito Administrativo, 4ª ed., Malheiros, 1993, pp. 408 e 409).

Nesse sentido, cabe mais uma vez trazermos à colação os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra” (ob. cit., p. 409).

O princípio da legalidade representa uma garantia para os administrados, pois, qualquer ato da Administração Pública somente terá validade se respaldado em lei, em sua acepção ampla. Representa um limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrado em relação ao abuso de poder.

No direito público, princípio da legalidade está disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna. Ao contrário dos particulares, que agem por vontade própria, à Administração Pública somente é facultada agir por imposição ou autorização legal. Ou seja, inexistindo lei, não haverá atuação administrativa legítima.

Citando as sábias palavras de Hely Lopes Meirelles:

"A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeitos 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 a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso".

No princípio da legalidade a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina, trata-se de uma relação de subordinação para com a lei. Pois se assim não o fosse, poderiam as autoridades administrativas impor obrigações e proibições aos administrados, independente de lei. Daí decorre que nessa relação só pode fazer aquilo que está expresso na lei.

Analizando o princípio da legalidade na esfera do Direito Administrativo, se conclui que toda a ação do Estado, em todos os níveis de atuação, que implique na obrigação de alguém fazer ou deixar de fazer alguma coisa, deve necessariamente ser precedido de uma lei que delinhe os poderes-deveres do Estado, bem como os deveres relativos a um fazer ou a uma abstenção a que cada indivíduo está sujeito.

Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que:

"A Administração não poderá proibir ou impor comportamento algum a terceiro, salvo se estiver previamente embasada em determinada lei que lhe faculte proibir ou impor algo a quem quer que seja. Vale dizer, não lhe é possível expedir um regulamento, instrução, resolução, portaria ou seja lá que ato for para coartar a liberdade dos administrados, salvo se em lei já existir delineada a contenção ou imposição que o ato administrativo venha a minudenciar".

Complementando o raciocínio, o doutrinador Roque Antonio Carrazza afirma que:

"A aplicação do princípio da legalidade conduz a uma situação de segurança jurídica, em virtude da aplicação precisa e exata das leis preestabelecidas".

Ademais a declaração de nossa empresa como vencedora neste pregão eletrônico atende outro princípio importantíssimo para a Administração Pública, qual seja, o da economicidade, haja vista que a diferença de valor entre nossa proposta e da Recorrente é de R\$ 13.479,92 (Treze mil, quatrocentos e setenta e nove reais e noventa e dois centavos).

Levando-se em consideração que o contrato pode chegar até sessenta meses e se isto ocorrer este Órgão ao nos confirmar vencedor deste certame estará economizando a quantia de R\$ 67.399,60 (Sessenta e sete mil, trezentos e noventa e nove reais e sessenta centavos).

A economicidade diz respeito ao dever da Administração Pública de conduzir o processo administrativo e chegar a um desfecho com o menor dispêndio possível de recursos da coletividade.

Apesar de o princípio da economicidade não se encontrar formalmente entre aqueles constitucionalmente previstos para a Administração Pública (art. 37, caput), impõe-se materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de bens e recursos públicos.

A jusdoutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a seu turno, consagra a tese de que o controle da economicidade envolve:

"Questão de mérito, para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo-benefício".

O princípio da eficiência, outrora implícito em nosso sistema constitucional, tornou-se expresso no caput do art. 37, em virtude de alteração introduzida pela Emenda

Constitucional n. 19.

É evidente que um sistema balizado pelos princípios da moralidade de um lado, e da finalidade, de outro, não poderia admitir a ineficiência administrativa. Bem por isso, a Emenda n. 19, no ponto, não trouxe alterações no regime constitucional da Administração Pública, mas, como dito, só explicitou um comando até então implícito.

Eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico. Não qualifica normas, qualifica atividades. Numa idéia muito geral, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importam em relação ao grau de utilidade alcançado. Assim, o princípio da eficiência, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível.

Discorrendo sobre o tema, sumaria MEIRELLES:

"Dever de eficiência é o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. Cit., 21 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero e José Emmanuel Burlle Filho. Malheiros, p. 60.)

De início, parece de todo natural reconhecer que a idéia de eficiência jamais poderá ser atendida, na busca do bem comum imposto por nossa Lei Maior, se o poder Público não vier, em padrões de razoabilidade, a aproveitar da melhor forma possível todos os recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros existentes e colocados a seu alcance, no exercício regular de suas competências.

Neste sentido, observa CARDOZO:

"Ser eficiente, portanto, exige primeiro da Administração Pública o aproveitamento máximo de tudo aquilo que a coletividade possui, em todos os níveis, ao longo da realização de suas atividades. Significa racionalidade e aproveitamento máximo das potencialidades existentes. Mas não só. Em seu sentido jurídico, a expressão, que consideramos correta, também deve abarcar a idéia de eficácia da prestação, ou de resultados da atividade realizada. Uma atuação estatal só será juridicamente eficiente quando seu resultado quantitativo e qualitativo for satisfatório, levando-se em conta o universo possível de atendimento das necessidades existentes e os meios disponíveis"(CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios Constitucionais da Administração Pública (de acordo com a Emenda Constitucional n.º 19/98).

Tem-se, pois, que a idéia de eficiência administrativa não deve ser apenas limitada ao razoável aproveitamento dos meios e recursos colocados à disposição dos agentes públicos. Deve ser construída também pela adequação lógica desses meios razoavelmente utilizados aos resultados efetivamente obtidos, e pela relação apropriada desses resultados com as necessidades públicas existentes.

Estará, portanto, uma Administração buscando agir de modo eficiente sempre que, exercendo as funções que lhe são próprias, vier a aproveitar da forma mais adequada o que se encontra disponível (ação instrumental eficiente), visando chegar ao melhor resultado possível em relação aos fins que almeja alcançar (resultado final eficiente).

Desse teor, o escólio de CARDOZO:

"Desse modo, pode-se definir esse princípio como sendo aquele que determina aos órgãos e pessoas da Administração Direta e Indireta que, na busca das finalidades estabelecidas pela ordem jurídica, tenham uma ação instrumental adequada, constituída pelo aproveitamento maximizado e racional dos recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros disponíveis, de modo que possa alcançar o melhor resultado quantitativo e

qualitativo possível, em face das necessidades públicas existentes”(CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios Constitucionais da Administração Pública).

Seguindo essa linha de orientação, temos que, como desdobramento do princípio em estudo, a Constituição procurou igualmente reforçar o sentido valorativo do princípio da economicidade, que, incorporado literalmente pelo art. 70, caput, da Carta Federal, nada mais traduz do que o dever de eficiência do administrado na gestão do dinheiro público.

Adite-se, ainda, que:

“O Estado tem o dever de realizar a melhor contratação sob o ponto de vista da economicidade”.

“Isso significa que a contratação comporta avaliação como modalidade de relação custo-benefício. A economicidade é o resultado da comparação entre encargos assumidos pelo Estado e direitos a ele atribuídos, em virtude da contratação administrativa..... A economicidade exige que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor”. (Justen Filho, Marçal. in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed. Ed. Dialética, São Paulo, 2001, pg. 63).

DO PEDIDO

Diante do exposto, solicitamos que seja julgado totalmente improcedente o recurso administrativo interposto pela empresa MAIS MIDIA EXTERIOR EIRELI, uma vez que foi meramente protelatório.

Portanto, requeremos que seja recebido a presente CONTRAZÕES RECURSAIS, CONHECIDA e PROVIDA, para que, ao final, mantenha nossa empresa como vencedora deste pregão eletrônico pelos motivos acima explanados em atenção aos princípios da legalidade e economicidade.

*Termos em que,
Pede e espera deferimento.*

II - DAS ALEGAÇÕES DO RECURSO DA EMPRESA ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI

DOS FATOS

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da proibidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.(grifo nosso)

O princípio da Legalidade além de estar previsto na legislação que rege as licitações e também um princípio constitucional.

A Constituição Brasileira consagrou alguns princípios norteadores da administração pública quando, em seu art. 37, caput, assim dispõe:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”(grifo nosso)

O princípio da legalidade está esculpido no art. 1º, caput, da Magna Carta e para o procedimento licitatório e também para o contrato que o sucede significa que a atividade da Administração está vinculada, adstrita ao que dispõe a lei.

Assim muitas vezes o administrador não tem qualquer liberdade para agir em casos em que a lei lhe indica qual a conduta a ser tomada em situações por ela descritas e reguladas.

O princípio da legalidade circunscreve a ação da Administração Pública em termos do que

ela pode fazer e como pode fazer, ou seja, ela age em consonância com o disposto pela lei.

No caso das licitações, cada fase do certame está regulada pela lei, existindo direito público subjetivo a todos quantos participem da licitação à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido. É o que estabelece o caput do art. 4º da Lei nº 8.666/93. O parágrafo único desse artigo ainda fixa que o procedimento licitatório previsto naquela lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

Com efeito, a Administração não é livre para agir; ela só age secundum legis, com o conteúdo e sob a forma previstas em lei. A legalidade se desdobra em dois momentos distintos: o da submissão do agir à lei e o do controle dessa submissão. No primeiro momento importa a natureza derivada da atuação da administração pública ao complementar, seja com preceitos normativos secundários, seja com comandos concretos, a normatividade legal. No segundo momento o que importa é o controle dessa submissão, seja por parte dela própria, seja por parte de órgãos competentes para exercê-lo nos demais Poderes do Estado, manifestado ex officio ou provocado por quem a lei reconheça legitimidade para fazê-lo.

O princípio da legalidade, no caso da licitação, pareceu ao legislador infraconstitucional de tal forma importante que veio a ser reproduzido no art.2º do Decreto Federal nº 10024/2019.

Nesse sentido, são os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Princípio - já averbamos alhures - é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo” (in Curso de Direito Administrativo, 4ª ed., Malheiros, 1993, pp. 408 e 409).

Nesse sentido, cabe mais uma vez trazermos à colação os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra” (ob. cit., p. 409).

O princípio da legalidade representa uma garantia para os administrados, pois, qualquer ato da Administração Pública somente terá validade se respaldado em lei, em sua acepção ampla. Representa um limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrado em relação ao abuso de poder.

No direito público, princípio da legalidade está disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna. Ao contrário dos particulares, que agem por vontade própria, à Administração Pública somente é facultada agir por imposição ou autorização legal. Ou seja, inexistindo lei, não haverá atuação administrativa legítima.

Citando as sábias palavras de Hely Lopes Meirelles:

“A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeitos 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 a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.

No princípio da legalidade a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina,

trata-se de uma relação de subordinação para com a lei. Pois se assim não o fosse, poderiam as autoridades administrativas impor obrigações e proibições aos administrados, independente de lei. Daí decorre que nessa relação só pode fazer aquilo que está expresso na lei.

Analisando o princípio da legalidade na esfera do Direito Administrativo, se conclui que toda a ação do Estado, em todos os níveis de atuação, que implique na obrigação de alguém fazer ou deixar de fazer alguma coisa, deve necessariamente ser precedido de uma lei que delinhe os poderes-deveres do Estado, bem como os deveres relativos a um fazer ou a uma abstenção a que cada indivíduo está sujeito.

Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que:

“A Administração não poderá proibir ou impor comportamento algum a terceiro, salvo se estiver previamente embasada em determinada lei que lhe faculte proibir ou impor algo a quem quer que seja. Vale dizer, não lhe é possível expedir um regulamento, instrução, resolução, portaria ou seja lá que ato for para coartar a liberdade dos administrados, salvo se em lei já existir delineada a contenção ou imposição que o ato administrativo venha a minudenciar”.

Complementando o raciocínio, o doutrinador Roque Antonio Carrazza afirma que:

“A aplicação do princípio da legalidade conduz a uma situação de segurança jurídica, em virtude da aplicação precisa e exata das leis preestabelecidas”.

Continuando a Recorrente alega que apresentamos nossa declaração de compromissos assumidos com vários vícios e omissões.

Prosseguindo, em relação aos contratos mencionados pela Recorrente a mesma utilizou de uma postura desonesta para atrapalhar o presente certame, uma vez que não caracteriza motivo para desclassificação de nossa empresa, haja vista a Declaração de Contratos trata-se apenas de um item meramente formal da IN 05/2017, não servindo de respaldo para análise da SAÚDE FINANCEIRA DA EMPRESA, sendo esta obtido através do Balanço Patrimonial 2019, conforme já discorrido anteriormente.

A maior prova de qualificação econômico-financeira é o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício 2019 e estes foram apresentados com todos os seus valores e registrado na Junta Comercial do Estado da Paraíba sob o Termo de Autenticação 20/000706-8 em 30/04/2020.

Ou seja, os demais contratos informados pela Recorrente não foram contabilizados no Balanço Patrimonial 2019 o qual foi objeto de estudo deste certame.

É de grande importância mencionar que a Recorrente não possui nenhum entendimento contábil e fiscal, e por não verificar nenhuma falha substancial em nossa habilitação tentou de maneira ardilosa desqualificar a comissão de licitação e contabilidade deste IFPB com argumentos e citações sem nenhuma base legal.

Novamente nos reportamos ao que foi dito pelo pregoeiro da UFCG no Pregão Eletrônico nº 09/2020 acima já mencionado:

Em relação a alegação de omissão de informações na declaração de Contratos da RECORRIDA, foi observado, após realização de diligências, que mesmo considerando os possíveis contratos não citados na referida declaração, a empresa manteve sua capacidade financeira atendendo a exigência do item 9.10.5.3 do instrumento convocatório, pois os novos valores a não superam o limite estabelecido de 1/12 do valor total de contratos não ser superior ao Patrimônio Líquido da Licitante.

O mesmo ocorre ao analisar o que exige o item 9.10.5.5 do Edital, pois fica constatada uma divergência que já havia sido justificada. A justificativa da empresa: “A divergência percentual superior a 10% entre os valores dos contratos e a Receita Bruta da DRE do Balanço 2019, ocorre em virtude da aquisição de novos contratos no exercício de 2019.”,

está em concordância com o apresentado, visto que os contratos não listados na Declaração em questão foram celebrados ou renovados todos no exercício 2019 e 2020.

O que a Administração requer com o item 9.10.5. e seus subitens no instrumento convocatório é a complementação da situação financeira da empresa, e que ficou constatado que não há nada que possa insurgir pela inabilitação da mesma, pois não foi descumprido exigências editadas para a disputa.

Portanto, não há o que ser considerado diante dessas alegações da RECORRENTE, pois a empresa RECORRIDA não deixou de atender as exigências editalícias.

Neste caso V.Sa. agiu de maneira correta e além de atender o princípio da Legalidade, privilegiou também o princípio da Razoabilidade para declarar nossa empresa vencedora deste certame.

A razoabilidade recomenda, em linhas gerais, uma certa ponderação dos valores jurídicos tutelados pela norma aplicável à situação de fato. Como diz Marçal Justen Filho, o princípio da proporcionalidade, prestigia a:

“Instrumentalidade das normas jurídicas em relação aos fins a que se orientam” e “exclui interpretações que tornem inútil a(s) finalidade(s) buscada(s) pela norma”.

CARLOS PINTO COELHO MOTA, já teve a oportunidade de registrar que:

“A fase de habilitação é quase sempre uma fase tensa, na qual deve a comissão revestir-se de prudência e evitar a consagração do formalismo exacerbado e inútil.” (“Licitação e Contrato Administrativo”, Lê, 1990, p. 64).

A recomendação de que a Comissão de Licitação não deve imprimir procedimento meramente formalista e burocrático, máxime na fase de habilitação e proposta comercial, quando da execução das tarefas sob a sua incumbência, de há muito vem sendo alardeada pela Doutrina e corroborada pela Jurisprudência.

HELY LOPES MEIRELLES, de maneira perfeita, alertou:

O princípio formal (...) não significa que a Administração seja formalista, a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta ... (“ Licitação e Contrato Administrativo ”, RT, 1990, p. 22) (o grifo é nosso).

Continua Hely Lopes Meirelles:

“A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar [...] É um verdadeiro estrabismo público, que as autoridades superiores precisam corrigir, para que os burocratas não persistam nas suas distorções rotineiras de complicar aquilo que a legislação já simplificou [...] Os administradores públicos devem ter sempre presente que o formalismo inútil e as exigências de uma documentação custosa afastam muitos licitantes e levam a Administração a contratar com uns poucos, em piores condições para o Governo” (ob. cit. p. 121).

Na prática, o fundamento de decisões no princípio da razoabilidade vem, habitualmente, associado à rejeição ao excesso de formalismo, quando do julgamento de documentos de habilitação ou de propostas técnicas ou comerciais apresentadas por licitantes.

O excesso de formalismo, com efeito, não deve permear as ações dos agentes públicos na execução das licitações. A doutrina e a jurisprudência repudiam o rigorismo formal e homenageiam as decisões administrativas que, a bem dos demais princípios regentes da Administração Pública, afastam a inabilitação e a desclassificação de concorrentes por fatos irrelevantes, que não afetam a objetividade e a efetividade de suas propostas perante o Poder Público e nem os põem em posição vantajosa em relação aos demais participantes.

Ocorre excesso de formalismo capaz de atrair a incidência do princípio da razoabilidade, quando uma concorrente é desclassificada por uma mera irregularidade formal, que não lhe traz qualquer vantagem, não redundando em prejuízo ao direito subjetivo dos demais licitantes, nem afeta a objetividade do julgamento da proposta deficiente e muito mesmo retira a efetividade de suas condições perante a Administração.

Lê-se em Adilson Abreu Dallari:

“ A doutrina e a jurisprudência indicam, que no tocante à fase de habilitação, como o objetivo desta é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar (essa é a essência, isso é o fundamento), interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas.”

“Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e já há jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva, deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade. Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isso não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; convém ao interesse público que haja o maior número possível de participantes.”

“Claro que para um participante interessa excluir o outro. Quem faz licitação sabe que, nesse momento, há uma guerra entre os participantes; mas a Administração Pública não se pode deixar envolver pelo interesse de um proponente (que é adversário dos outros proponentes e está defendendo legitimamente o seu interesse em obter o contrato), e não pode confundir esse interesse com o interesse público. Este está na amplitude do cotejo, na possibilidade de verificação do maior número de propostas” (Aspectos Jurídicos da Licitação, 4ª ed., São Paulo, Saraiva, p. 116).

Nesse sentido, colaciono um dos acórdãos mais citados sobre o tema:

[...] Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimado-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele objetiva a Administração [...]. O formalismo no procedimento licitatório não significa que possa se desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes. (STJ. MS 5.418/DF, 1ª Seção. Rel. Demócrito Reinaldo) (grifo nosso)

Nesse sentido, o TJMT decidiu sobre o formalismo;

RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE VIDEOMONITORAMENTO- EXCLUSÃO DE LICITANTE DO CERTAME POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTO - ALEGADO EXCESSO DE FORMALISMO - AGRAVO PROVIDO.

Em respeito ao artigo 37, XXI, da Constituição Federal, as exigências editalícias para participar de LICITAÇÃO não podem restringir a competitividade e, mais, devem observar os princípios da isonomia e da razoabilidade na busca da proposta mais vantajosa à Administração Pública. O procedimento licitatório é baseado na rígida observância de seus regramentos, mas não se pode olvidar que o objetivo do referido processo é garantir que a Administração adquira bens e serviços de acordo com a proposta mais vantajosa e conveniente. As exigências demasiadas e rigorismos exacerbados com a boa exegese da lei devem ser afastados. Os documentos indispensáveis à comprovação da habilitação jurídica da licitante foram juntados, sendo, inclusive, reconhecida pelo próprio pregoeiro, de forma que o rigor imposto pela Comissão de LICITAÇÃO não se justifica, sendo desarrazoado o ato que inabilitou a impetrante. Recurso Provido. (TJMT - N. U 1003413-31.2017.8.11.0000, AGRAVO DE INSTRUMENTO, ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES RODRIGUES, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, julgado em 22/08/2017, Publicado no DJE

5/9/2017) (grifo nosso)

Nessa linha, aponta o TCU:

É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame. (Acórdão 1795/2015 - Plenário).

Nesse sentido, se na fase de habilitação e proposta comercial a Administração Pública pauta suas decisões no sentido de ampliar a competição, buscando a vantajosidade, não pode aplicar o rigorismo puro na hora de analisar a documentação da licitante.

Se de fato o edital é a 'lei interna' da licitação, deve-se abordá-lo frente ao caso concreto, tal qual toda norma emanada do Poder Legislativo, interpretando-o à luz do bom senso e da razoabilidade, a fim de que seja alcançado seu objetivo, nunca se esgotando na literalidade de suas prescrições. Assim sendo, a vinculação ao instrumento editalício deve ser entendida sempre de forma a assegurar o atendimento do interesse público, repudiando-se que se sobreponham formalismos desarrazoados. Não fosse assim, não seriam admitidos nem mesmo os vícios sanáveis, os quais, em algum ponto, sempre traduzem infringência a alguma diretriz estabelecida pelo instrumento editalício.

Nesse sentido, vale citar entendimento de Lucas Rocha Furtado, representante do Ministério Público de Contas da União:

É certo que, se o instrumento convocatório de uma licitação impõe determinado requisito, deve-se reputar como relevante tal exigência, arcando o licitante com as consequências de sua omissão. Essa é a regra. Esse rigor não pode ser aplicado, no entanto, de forma a prejudicar a própria Administração.

Nesses termos, a Administração, afastando o excesso de formalismo, deve preferir consagrar vencedora a proposta mais vantajosa, mesmo que para isso tenha de abrir mão de exigências previstas no Edital, desde que isso não implique em lesão e direito dos demais participantes. (Curso de Licitações e contratos administrativos. São Paulo: Atlas. 2001, p.31) (grifo nosso)

Ademais o novo Decreto Federal que regulamenta o pregão eletrônico, qual seja, o Nº 10.024/2019 privilegia expressamente a aplicação do princípio da razoabilidade, conforme artigos extraídos do mesmo.

Art. 17 - Caberá ao pregoeiro, em especial:

VII - sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica;

Art. 47 - O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 14.184, de 31 de janeiro de 2002.

Ademais a declaração de nossa empresa como vencedora neste pregão eletrônico atende outro princípio importantíssimo para a Administração Pública, qual seja, o da economicidade, haja vista que a diferença de valor entre nossa proposta e da Recorrente é de R\$ 93.237,92 (noventa e três mil, duzentos e trinta e sete reais e noventa e dois centavos).

Levando-se em consideração que o contrato pode chegar até sessenta meses e se isto ocorrer este Órgão ao nos confirmar vencedor deste certame estará economizando a quantia de R\$ 466.189,60 (Quatrocentos e sessenta e seis mil, cento e oitenta e nove reais e sessenta centavos).

A economicidade diz respeito ao dever da Administração Pública de conduzir o processo administrativo e chegar a um desfecho com o menor dispêndio possível de recursos da coletividade.

Apesar de o princípio da economicidade não se encontrar formalmente entre aqueles constitucionalmente previstos para a Administração Pública (art. 37, caput), impõe-se materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de bens e recursos públicos.

A jusdoutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a seu turno, consagra a tese de que o controle da economicidade envolve:

"Questão de mérito, para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo-benefício".

O princípio da eficiência, outrora implícito em nosso sistema constitucional, tornou-se expresso no caput do art. 37, em virtude de alteração introduzida pela Emenda Constitucional n. 19.

É evidente que um sistema balizado pelos princípios da moralidade de um lado, e da finalidade, de outro, não poderia admitir a ineficiência administrativa. Bem por isso, a Emenda n. 19, no ponto, não trouxe alterações no regime constitucional da Administração Pública, mas, como dito, só explicitou um comando até então implícito.

Eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico. Não qualifica normas, qualifica atividades. Numa idéia muito geral, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importam em relação ao grau de utilidade alcançado. Assim, o princípio da eficiência, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível.

Discorrendo sobre o tema, sumaria MEIRELLES:

"Dever de eficiência é o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. Cit., 21 ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero e José Emmanuel Burlle Filho. Malheiros, p. 60.)

De início, parece de todo natural reconhecer que a idéia de eficiência jamais poderá ser atendida, na busca do bem comum imposto por nossa Lei Maior, se o poder Público não vier, em padrões de razoabilidade, a aproveitar da melhor forma possível todos os recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros existentes e colocados a seu alcance, no exercício regular de suas competências.

Neste sentido, observa CARDOZO:

"Ser eficiente, portanto, exige primeiro da Administração Pública o aproveitamento máximo de tudo aquilo que a coletividade possui, em todos os níveis, ao longo da realização de suas atividades. Significa racionalidade e aproveitamento máximo das potencialidades existentes. Mas não só. Em seu sentido jurídico, a expressão, que consideramos correta, também deve abarcar a idéia de eficácia da prestação, ou de resultados da atividade realizada. Uma atuação estatal só será juridicamente eficiente quando seu resultado quantitativo e qualitativo for satisfatório, levando-se em conta o universo possível de atendimento das necessidades existentes e os meios disponíveis"(CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios Constitucionais da Administração Pública (de acordo com a Emenda Constitucional n.º 19/98).

Tem-se, pois, que a idéia de eficiência administrativa não deve ser apenas limitada ao razoável aproveitamento dos meios e recursos colocados à disposição dos agentes públicos. Deve ser construída também pela adequação lógica desses meios razoavelmente utilizados aos resultados efetivamente obtidos, e pela relação apropriada desses resultados com as necessidades públicas existentes.

Estará, portanto, uma Administração buscando agir de modo eficiente sempre que, exercendo as funções que lhe são próprias, vier a aproveitar da forma mais adequada o que se encontra disponível (ação instrumental eficiente), visando chegar ao melhor resultado possível em relação aos fins que almeja alcançar (resultado final eficiente).

Desse teor, o escólio de CARDOZO:

"Desse modo, pode-se definir esse princípio como sendo aquele que determina aos órgãos e pessoas da Administração Direta e Indireta que, na busca das finalidades estabelecidas pela ordem jurídica, tenham uma ação instrumental adequada, constituída pelo aproveitamento maximizado e racional dos recursos humanos, materiais, técnicos e financeiros disponíveis, de modo que possa alcançar o melhor resultado quantitativo e qualitativo possível, em face das necessidades públicas existentes"(CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios Constitucionais da Administração Pública).

Seguindo essa linha de orientação, temos que, como desdobramento do princípio em estudo, a Constituição procurou igualmente reforçar o sentido valorativo do princípio da economicidade, que, incorporado literalmente pelo art. 70, caput, da Carta Federal, nada mais traduz do que o dever de eficiência do administrado na gestão do dinheiro público.

Adite-se, ainda, que:

"O Estado tem o dever de realizar a melhor contratação sob o ponto de vista da economicidade".

"Isso significa que a contratação comporta avaliação como modalidade de relação custo-benefício. A economicidade é o resultado da comparação entre encargos assumidos pelo Estado e direitos a ele atribuídos, em virtude da contratação administrativa..... A economicidade exige que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor". (Justen Filho, Marçal. in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed. Ed. Dialética, São Paulo, 2001, pg. 63).

DO PEDIDO

Diante do exposto, solicitamos que seja julgado totalmente improcedente o recurso administrativo interposto pela empresa ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI, uma vez que foi meramente protelatório.

Portanto, requeremos seja recebida a presente CONTRARRAZÕES RECURSAIS, CONHECIDA e PROVIDA, para que, ao final, mantenha nossa empresa como vencedora neste pregão eletrônico pelos motivos acima explanados e em atenção aos princípios da Legalidade, Razoabilidade e Economicidade.

*Termos em que,
Pede e espera deferimento.*

V - Da Análise:

Inicialmente destaque-se que a competência para julgamento dos recursos interpostos em sede de Pregão Eletrônico é exclusiva do Pregoeiro, a teor do disposto no inciso VII, do artigo 17, do Decreto nº 10.024/19, devidamente prestigiada em decisão do TCU por meio do Acórdão 4.848/2010.

[...]

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

VII - receber, examinar e decidir os recursos e encaminhá-los à autoridade competente quando mantiver sua decisão;

AC-4848-27/10-1:

[...]

Assim, relativamente ao edital, a competência do pregoeiro é mais de intérprete, na medida em que as suas atribuições pertinentes – ou legais – são de decisão e resposta a impugnações e esclarecimentos, bem assim de recebimento, exame, exercício de retratação e decisão de recursos.

Sendo assim, convém ressaltar a notória obediência às regras estabelecidas no processo licitatório e em cada procedimento do certame. Os princípios e regras que regem o processo administrativo licitatório impelem à autoridade condutora do certame o dever de atuação isonômica, adstrita às regras do ato convocatório e extirpada de subjetivismos.

Com efeito, a atuação pautada na isonomia deve ser conjugada com os princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da moralidade, dentre outros princípios que regem a atuação do agente público, de forma a assegurar a finalidade de obtenção da proposta mais vantajosa e a resguardar os direitos dos particulares.

O processo administrativo é formal, tal qual instituiu-se na Lei Federal n.º 9.784/99, e é através dele que se registram os atos da Administração Pública.

Com assento constitucional e na Lei de Licitações Públicas, o princípio da isonomia constitui valor estruturante do procedimento licitatório. A bem da verdade, a igualdade afigura-se como elemento de existência da licitação. Vale dizer, não há que se falar em licitação sem falar em isonomia deferida pela Administração aos licitantes.

Nesse diapasão, o professor Lucas Rocha Furtado, ao estudar o princípio da isonomia, então compreendido pelo princípio da impessoalidade, ensina que:

[...] A partir dessa perspectiva, o princípio da impessoalidade requer que a lei e a Administração Pública confiram aos licitantes tratamentos isonômicos, vale dizer, não discriminatório. Todos são iguais perante a lei e o Estado. Este é o preceito que se extrai da impessoalidade quando examinado sob a ótica da isonomia.

A isonomia, ou o dever que a Constituição impõe à Administração Pública de conferir tratamento não diferenciado entre os particulares, é que justifica a adoção de procedimentos como o concurso público para provimento de cargos ou empregos públicos ou a licitação para a contratação de obras, serviços, fornecimentos ou alienações. Esta é a razão pela qual a própria Lei n.º 8.666/93 indica a isonomia como uma das finalidades da licitação.” (Curso de Licitações e Contratos Administrativos, p. 37).

A partir de regras bem postas se afastam subjetivismos e interpretações tendenciosas do Gestor Público. De igual modo, essas regras permitem aos licitantes a apresentação de propostas completas, expurgadas de erros.

Com isso, dessume-se outro valor importante ao cumprimento do princípio da isonomia, que é o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Em razão deste princípio, os atores do procedimento licitatório, Administração Pública e particulares, estão inexoravelmente

submetidos às regras contidas no Edital.

Tal postulado contribui para a concessão de tratamento igualitário aos licitantes, porquanto é no instrumento convocatório que estão contidas as regras estabelecidas. E, conforme visto, estas são indispensáveis para se garantir a isonomia aos particulares.

Outro importante vetor de promoção da isonomia na licitação pública, que também decorre do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é o princípio do julgamento objetivo.

As regras previamente postas devem ser autoaplicáveis, dispensando a emissão de juízos de valores do Gestor Público. Em outras palavras, o regulamento da licitação deve carrear, em si, regras de pronto entendimento, clarividentes por si só.

Assim, a tarefa da Administração Pública no trato com o particular frente a uma licitação deve ser a de tão somente fazer valer as regras do edital, sem a necessidade de se proceder a esforço exegético desmedido ou diligências não admitidas nas normas de regência.

Preliminarmente, visualiza-se no presente pregão que, conforme os art. 23 e 24, do Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, é facultado o direito a qualquer pessoa, cidadão ou licitante, impugnar, solicitar esclarecimentos ou providências, se protocolizar o pedido até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, no caso de pedido de impugnação e até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, por meio eletrônico, na forma do edital, no caso de pedido de esclarecimento, atos estes que não foram realizados pela(s) Empresa(s) Recorrente(s), de modo que ao inscrever-se no certame sem impugnar o edital, a(s) mesma(s) concordou(aram) com as regras nele contidas.

Essa condição ainda é garantida no art. 3º da Lei nº 8.666/93 quando diz que:

*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 (BRASIL, 1993, grifo nosso)*

Resta evidenciado que a intenção do legislador foi de elencar a vinculação ao instrumento convocatório como um dos princípios básicos da licitação, citamos que o edital, no item 4, "Da Participação no Pregão", estabelece nos seus subitens 4.3.2 e 4.3.3 que o licitante ao participar do certame "[...] que está ciente e concorda com as condições contidas no Edital e seus anexos, bem como de que cumpre plenamente os requisitos de habilitação definidos no Edital [...]". Não podendo alegar dúvida ou discordância quanto às condições estabelecidas na licitação se não o fez em tempo hábil conforme já explicitado.

Diante de tudo que foi exposto até então, é certo que a administração não pode descumprir as normas e condições impostas aos licitantes por intermédio do instrumento convocatório, ao qual, sem sombras de dúvidas, encontra-se estritamente vinculado. E é claro que ao Pregoeiro, só resta um único caminho: cumpri-lo!

Neste sentido o Edital do Pregão Eletrônico nº 03/2021, definiu, entre outras, as condições de Participação no Pregão, a saber:

4. DA PARTICIPAÇÃO NO PREGÃO

[...]

4.5 Como condição para participação no Pregão, o licitante assinalará "sim" ou "não" em

campo próprio do sistema eletrônico, relativo às seguintes declarações:

4.5.1 que cumpre os requisitos estabelecidos no artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, estando apto a usufruir do tratamento favorecido estabelecido em seus arts. 42 a 49.

[...]

4.5.2 que está ciente e concorda com as condições contidas no Edital e seus anexos;

4.5.3 que cumpre os requisitos para a habilitação definidos no Edital e que a proposta apresentada está em conformidade com as exigências editalícias;

4.5.4 que inexistem fatos impeditivos para sua habilitação no certame, ciente da obrigatoriedade de declarar ocorrências posteriores;

[...]

4.6 A declaração falsa relativa ao cumprimento de qualquer condição sujeitará o licitante às sanções previstas em lei e neste Edital.

O novo regulamento federal do pregão eletrônico publicado em 23 de setembro de 2019, promoveu mudanças na sistemática do pregão eletrônico, nos termos da Lei nº 10.520/02, e revogou o Decreto nº 5.450, editado em 2005.

Dessume-se de forma clara, que uma das alterações significativas se relaciona à fase de habilitação. No qual, todos os licitantes serão obrigados a entregar previamente a documentação relativa à sua habilitação.

A alteração se deu no momento da exigência de apresentação dos documentos de habilitação. Os licitantes são obrigados a enviar a documentação antes da fase competitiva, de disputa de lances. É o que dispõe o art. 26, do novo regramento, *in verbis*:

Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública.

Destaque-se que o normativo, ainda, disciplina as hipóteses de exceção, qual seja, aquela prevista no § 2º, do artigo acima exposto, se não vejamos:

§ 2º Os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que constem do SICAF e de sistemas semelhantes mantidos pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, quando a licitação for realizada por esses entes federativos, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados constantes dos sistemas.

A mudança da regra impôs a todos os licitantes o dever de apresentar a documentação relativa à habilitação. O que trouxe impacto significativo, percebido imediatamente, uma vez que para participar de Pregão Eletrônico era desnecessário reunir a documentação de habilitação desde logo.

Esta exigência era imposta somente ao vencedor da disputa, que dispunha de prazo (ainda que exíguo) para reunir a documentação exigida.

Logo, desde a publicação do presente normativo, cabe a todos os licitantes o dever de se preocupar em conferir as exigências do edital e enviar os documentos antes do início da

sessão de lances.

O regulamento prevê a possibilidade de exigência de documentos complementares à habilitação, conforme disciplinado em seu art. 26, §9º, qual seja:

§ 9º Os documentos complementares à proposta e à habilitação, **quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados**, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38. **(grifo nosso)**

Como é possível extrair do trecho do normativo acima exposto, apesar de possível a solicitação de documentos complementares, há limites para a admissibilidade desse tipo de documentação. Cabe aos licitantes apresentar previamente a documentação de habilitação exigida pelo edital. Pois, a ausência de documento essencial implicará a inabilitação do licitante. Não se admite a concessão de prazo para a inclusão posterior de documento exigido pelo edital.

A complementação compreende documentos e informações que se destinam a esclarecer ou comprovar o conteúdo de documentação já apresentada. Em síntese, devem ser observados parâmetros similares aos já consolidados relativamente à promoção de diligências: é vedado admitir a inclusão posterior de documentos que deveriam ter constado da apresentação dos documentos de habilitação.

Todas as argumentações até aqui expostas estão disciplinadas no instrumento convocatório, documento onde as regras encontram bem postas, afastando subjetivismos e interpretações tendenciosas do agente público, quanto à condução do presente certame.

V - QUANTO A ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE - CNPJ/CPF: 12.040.011/0001-84 - Razão Social/Nome: MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI

A planilha de custos e formação de preços, além de ser auxílio para órgãos e entidades contratantes quando da realização das estimativas de custos com a contratação da prestação de serviços de mão de obra contínua, auxilia, em momento posterior, aos fiscais e gestores de contratos na execução da fiscalização dos contratos decorrentes dessas licitações de forma que os cálculos ali adotados devam ser claros e objetivos.

Desta feita, a recorrente alega que a recorrida cometeu erros na planilha de custos e formação de preços para o GRUPO 1 conforme, resumidamente, seguem:

- A cotação do valor de R\$ 3,72 para seguro de vida, no qual o correto seria R\$ 5,00 conforme consta na CCT PB00041/2020;
- No módulo 3, item B, a Célula D61 está multiplicando D60 erroneamente, o correto é, a mesma multiplicar pela remuneração;
- Na célula C62 do ITEM C, encontramos o percentual de 0,16%, para cálculo da Multa do FGTS sobre Aviso Prévio Indenizado (API), que o correto seria 3,20%;
- No item ITEM F do mesmo módulo, a licitante lançou em sua planilha o percentual de 3,04% o correto seria 0,8%, totalizando com a soma do ITEM C 4,00%, equivalente aos 40% da multa do FGTS na conta vinculada do trabalhador;
- No item D encontramos o percentual de 1,85% para cálculo do Aviso Prévio Indenizado (APT). Tal índice colide com o determinado na jurisprudência que impõe o percentual de 1,94%.

Entretanto, como bem colocado pela RECORRIDA em suas contrarrazões, os cálculos

apresentados estão corretos e em concordância, tanto com a CCT PB00041/2020, utilizada neste Pregão, como com a legislação vigente e os percentuais adotados para as licitações com pagamento pelo FATO GERADOR, além de serem cálculos apresentados com base na planilha de custos e formação de preços disponibilizada por esta instituição para o referido pregão eletrônico.

Nessa esteira, se não há desrespeito aos ditames estabelecidos no edital, NÃO ACOLHO o pedido da RECORRENTE quanto às alegações aqui expostas.

VI - QUANTO A ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE - CNPJ/CPF: 18.891.594/0001-33 - Razão Social/Nome: ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI.

Alega a recorrente que “a empresa SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI, equivocadamente, fora declarada vencedora, visto que não cumpre - conforme se pretende restar demonstrado - os requisitos exigidos no edital e na legislação nacional para se enquadrar como ME/EPP”.

No tocante ao assunto, a Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006, assim define ME/EPP:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o [art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 \(Código Civil\)](#), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

[...]

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Sem necessidade de recorrer a maiores diligências, apenas em consulta ao SICAF se pode comprovar, através do balanço patrimonial do exercício do ano de 2020, que a recorrida teve uma receita bruta da ordem de R\$ 8.885.863,98 (oito milhões, oitocentos e oitenta e cinco mil, oitocentos e sessenta e três reais e noventa e oito centavos), ficando excluída do tratamento diferenciado proporcionado pela LC 123/2006. Vejamos o que diz a referida lei:

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o [art. 12](#), para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9o-A, 10 e 12.

§ 9o-A. Os efeitos da exclusão prevista no § 9o dar-se-ão no ano-calendário subsequente se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) do limite referido no inciso II do caput.

Os referidos parágrafos evidenciam a substancialidade da comprovação da condição diferenciada da empresa, de forma que a aplicação imediata de suas regras torna automática a exclusão do regime diferenciado, visto que, de acordo com o texto legal, excedendo o limite de receita bruta anual prevista, ficará excluída no mês subsequente do tratamento jurídico diferenciado.

Sendo assim, para fins licitatórios, em princípio, a empresa ao exceder tal limite, embora, formalmente permaneça como EPP até que se processe a devida averbação na Junta Comercial, visto que se trata de ação declaratória da própria empresa, perderia tais

prerrogativas.

Importante salientar que no caso em tela, o que se discute é se a recorrida cumpre ou não os critérios definidos em lei para usufruir do tratamento diferenciado regulado pela LC 123/2006 e não a sua saúde financeira.

Portanto, entendo que ao ultrapassar o limite previsto para EPP no ano-calendário de 2020, a recorrida não poderia ter-se declarado como tal e se beneficiado do tratamento diferenciado para ME/EPP previsto na LC 123/2006.

No mais informo que será instaurado processo administrativo, para fins de apuração de eventual infração administrativa com base no subitem 4.6 do presente instrumento convocatório.

VII - DA DECISÃO DO PREGOEIRO

À vista do exposto acima, não obstante a admissibilidade dos recursos, opina esta Pregoeira pelo **INDEFERIMENTO** ao recurso interposto pela empresa **MAIS MÍDIA EXTERIOR EIRELI** para o GRUPO 1.

No entanto, **opina pelo DEFERIMENTO** ao recurso interposto pela empresa **ELITE EMPRESA DE LIMPEZA EM PRÉDIO EM DOMICÍLIOS EIRELI**, para os GRUPOS 1 e 2, inabilitando a empresa **SERVEBEM CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE PRÉDIOS EIRELI**.

Nada mais havendo a tratar, a Pregoeira declarou encerrados os trabalhos, lavrando-se a presente decisão, que vai assinada por ele e por Membros da Equipe de Apoio. Em homenagem ao princípio do duplo grau revisional, consagrado no art. 109 da Lei nº 8.666/93, remeta-se o presente processo à decisão da autoridade superior competente.

João Pessoa - PB, 18 de maio de 2021.

KAROLINA YONARA LUCENA DE CASTRO

Pregoeiro

Com a nossa concordância aos entendimentos e procedimentos adotados pelo pregoeiro, estes membros de equipe de apoio, no presente Pregão Eletrônico nº 03/2021, submetemos o presente processo para o conhecimento da autoridade superior competente.

ALDENI SUDARIO DE SOUSA

Membro da Equipe de Apoio

PAULO ROBERTO CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE

Membro da Equipe de apoio

Documento assinado eletronicamente por:

- Aldeni Sudário de Sousa, CHEFE DE DEPARTAMENTO - FG1 - DLOG-JP, em 18/05/2021 11:04:30.
- Paulo Roberto Cavalcanti de Albuquerque, ADMINISTRADOR, em 18/05/2021 09:44:40.
- Karolina Yonara Lucena de Castro, COORDENADOR - FG2 - CCL-JP, em 18/05/2021 08:58:34.

Este documento foi emitido pelo SUAP em 18/05/2021. Para comprovar sua autenticidade, faça a leitura do QRCode ao lado ou acesse <https://suap.ifpb.edu.br/autenticar-documento/> e forneça os dados abaixo:

Código Verificador: 187689

Código de Autenticação: 24aeecf898



NOSSA MISSÃO: Ofertar a educação profissional, tecnológica e humanística em todos os seus níveis e modalidades por meio do Ensino, da Pesquisa e da Extensão, na perspectiva de contribuir na formação de cidadãos para atuarem no mundo do trabalho e na construção de uma sociedade inclusiva, justa, sustentável e democrática.

VALORES E PRINCÍPIOS: Ética, Desenvolvimento Humano, Inovação, Qualidade e Excelência, Transparência, Respeito, Compromisso Social e Ambiental.