

## Pregão Eletrônico

### ■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

#### RECURSO :

ILMO. SR. PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01/2017 - MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL – MI - COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA SECRETARIA REGIONAL DE LICITAÇÕES – 2ª SR/SL

Ref.

Processo Administrativo nº: 59520.000902/2016-95

Editais de Licitação nº: 01/2017

OBJETO: Contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços continuados de vigilância armada nas dependências 2ª Superintendência Regional da CODEVASF.

DSP- SERVIÇO DE VIGILANCIA LTDA EPP., sociedade empresária regularmente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 11.550.400/0001-97, com sede à Rua Aílton Simas, nº 265, centro, Lauro de Freitas/BA, CEP 42.700-000, vem, perante V. Exa., apresentar o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a equivocada decisão proferida por essa respeitável Comissão Especial de Licitação, que a julgou como desclassificada no presente certame, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, "spont propria", não proceda com a reforma da decisão ora atacada, decidindo, por consequência, pela habilitação da signatária.

#### 1. DO CABIMENTO

Conforme o art. 109, I, da Lei 8.666/93, é cabível recurso dos atos da Administração nos seguintes casos:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- a) habilitação ou inabilitação do licitante;
- b) julgamento das propostas;
- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

Portanto, por se tratar de decisão que desabilitou a Recorrente do certame em epígrafe, previsto na alínea "a" do inciso I, é perfeitamente cabível, o presente recurso.

#### 2. DO BREVE ESCOPO FÁTICO

No dia 13 (treze) de fevereiro de 2017, às 10h, fora aberto PREGÃO ELETRÔNICO, do tipo MENOR PREÇO POR GRUPO, "Regime de Contratação por Preço Global", que possuía como objeto a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços continuados de vigilância armada nas dependências 2ª Superintendência Regional da CODEVASF.

Em cláusula do referido Edital, fora exigido que a contratação deveria obedecer aos detalhamentos técnicos e operacionais, especificações e condições constantes no instrumento editalício. Veja-se do Objeto do edital:

##### 1. DO OBJETO

1.1. Contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços continuados de vigilância armada nas dependências 2ª Superintendência Regional da CODEVASF.

1.2. A contratação deverá obedecer aos detalhamentos técnicos e operacionais, especificações e condições constantes deste edital.

Neste sentido, esta r. Empresa apresentou toda documentação necessária e exigida em Edital, elaborando sua proposta, que inclusive fora a mais vantajosa para a Administração Pública, seguindo os detalhamentos técnicos exigidos.

Ocorre que, em que pese a DSP SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA tenha apresentado sua proposta de acordo com os encargos devidamente apresentados em Convenção Coletiva, esta empresa fora desclassificada por

supostamente ter apresentado em planilha item que é vedado pelo Tribunal de Contas da União. Veja-se, o quanto foi registrado no site o motivo da recusa da proposta da DSP:

<https://www.comprasnet.gov.br/intro.htm> ¼

16/02/2017 Comprasnet

11.550.400/0001-97 DSP – SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA LTDA – EPP

189.975,0900 13/02/2017 11:21:35:927

Descrição detalhada do Objeto ofertado: Descrição: Contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços continuados de vigilância armada nas dependências 2ª Superintendência Regional da CODEVASF. (Sede Bom Jesus da apa/BA.)

Porte da Empresa: ME/EPP Declaração ME/EPP/COOP : Não

Motivo da Recusa/Inabilitação do Lance: Proposta desclassificada por ter sido identificado encargo social abaixo do valor mínimo exigido na convenção coletiva da categoria; a licitante acrescentou na planilha item que é vedado pelo TCU (reciclagem), bem como representação sindical, que é de responsabilidade exclusiva da contratada. ( Recursada)

É de suma importância ser posto em consideração, que essa r. empresa se encontra no meio de um impasse normativo. Isto porque, é cediço que os preços apresentados em planilha, no que tange aos custos com a mão de obra, deverá observar o quanto pactuado em Convenção Coletiva. Entretanto, conforme informado pelo Pregoeiro, o item "Reciclagem" supostamente passou a ser vedado pelo TCU.

Neste ínterim, por acreditar estar de acordo com os ditames vigentes, a DSP SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA não vê outra saída, a não ser a apresentação do presente Recurso Administrativo, para que os equívocos sejam findados, de modo que esta licitante seja reclassificada no certame, para assim ser consagrada vencedora do mesmo, tendo em vista a sua proposta mais vantajosa ao Poder Público.

### 3. DO DIREITO

#### 3.1 DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Insta ser ressalvado, que o instrumento convocatório detém todas as normas e critérios aplicáveis à licitação, sendo meio pelo qual o Poder Público chama os potenciais interessados em contratar com ele, apresentando o objeto a ser licitado, o procedimento adotado, as condições de realização da licitação, bem como a forma de participação dos licitantes. Vejamos:

Art. 3 - 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. (L.8.666/93).

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (L.8.666/93).

Sobre o tema, o renomado doutrinador Hely Lopes Meirelles entende tratar-se a vinculação ao instrumento convocatório de "princípio básico de toda licitação" e ainda afirma: "nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado".

1 MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 22ª ed. Malheiros: São Paulo

Corroborando neste mesmo sentido Maria Sylvia Zanella Di Pietro :

"Quando a Administração estabelece, no edital, ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial do da igualdade entre os licitantes, pois aquele que prendeu os termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital. " (Grifos e destaques nossos).

2 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Altas, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Altas, 2007.

Importante destacar ainda, que o Art. 44 da Lei 8.666/93 delimita que no julgamento das propostas apresentadas, a Comissão de licitação deverá levar em consideração os critérios objetivos definidos no edital, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por Lei.

Destaca-se ainda o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório ( Lei 8.666/93, art.41) - REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ)"

"Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe).

Observa-se ainda que, à Luz do próprio dispositivo do qual os procedimentos licitatórios encontram-se

vinculados, as propostas que não estiverem de acordo ao quando solicitado no ato convocatório da licitação deverão ser desclassificadas. Senão, vejamos:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação; (destaques nossos).

Assim, é cediço que o instrumento convocatório deve ser obrigatoriamente observado, seja pelos licitantes, seja pela Administração Pública. A inobservância do que consta no instrumento convocatório gera nulidade do procedimento, visto que esse é o instrumento regulador da licitação, como mostra os dispositivos supratranscritos da Lei de Licitações.

Note-se, entretanto, no caso em espeque, em nenhum momento essa Recorrente foi de encontro ao quanto estabelecido em Edital, muito pelo contrário! A DSP não só apresentou todas as documentações e especificações exigidas, como também apresentou a MELHOR PROPOSTA para a Administração Pública.

Ora, à luz do dispositivo acima transcrito, Art. 48 da Lei 8.666/93, deverão ser desclassificadas propostas em dissonância ao quanto pré-estabelecido em Edital, o que NÃO OCORREU no caso em tela.

Diante do esclarecido, e do que ainda restará apresentado, deverá a DSP SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA ser reclassificada no Certame em espeque, e posteriormente consagrada VENCEDORA da presente Licitação.

### 3.2 DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E A NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA AO QUANTO PACTUADO EM CCT

Inicialmente, é de suma importância ser evidenciando os seguintes julgados do Tribunal de Contas da União, em consonância ao Acórdão nº 325/2007 TCU, no que tange ao item "Reciclagem" de pessoal. Veja-se:

Acórdão nº 825/2010 -TCU - Plenário:

1.5.5. não aceite no QUADRO DOS INSUMOS a presença de item relativo à " Treinamento/Capacitação e/ou Reciclagem de Pessoal" , vez que esses custos já estão englobados nas despesas administrativas da contratada.

r.  
Acórdão nº 826/2010 -TCU -Plenário:

1.5.2. Não aceite no QUADRO DOS INSUMOS a presença de item relativo à " Treinamento/Capacitação e/ou Reciclagem de Pessoal", vez que esses custos já estão englobados nas despesas administrativas da contratada.

Acórdão nº 1442/2010 - TCU -2a Câmara

1.4.1.5. Não aceite no QUADRO DOS INSUMOS a presença de item relativo à " Treinamento/Capacitação e/ou Reciclagem de Pessoal", vez que esses custos já estão englobados nas despesas administrativas da contratada.

Irrefutável é, portanto, que o TCU é categórico ao afirmar que não deverá ser aceito, no QUADRO DE INSUMOS o presente do item relativo a Reciclagem de pessoal, não havendo o que se falar nas planilhas de encargos sociais e trabalhistas.

Destarte, conforme apresentado por esta Recorrente, o item gerador da desclassificação, data venia errônea, por parte desta r. Comissão de Licitação, se encontra presente em outra planilha de preços, divergente daquele vedada pelo Tribunal de Contas. Veja-se, Tabela de Encargos Sociais da CCT:

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO - DATA BASE 1º DE FEVEREIRO DE 2016 À 31 DE JANEIRO DE 2014 - SINDESP-BA X SINDIMETROPOLITANO X SVITABUNA

ANEXO II

PLANILHA DE ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS DA VIGILÂNCIA NA BAHIA

ENCARGOS SOCIAIS

GRUPO "A" 36,80%

INSS 20,00%

FGTS 8,00%

SAT 3,00%

SALÁRIO EDUCAÇÃO 2,50%

SESC SESI 1,50%

SENAC / SENAI 1,00%

SEBRAE 0,60%

INCRA 0,20%

GRUPO "B" 28,95%

FÉRIAS 9,43%

AUXILIO DOENÇA 3,14%

ACIDENTE DE TRABALHO 0,04%

AUXÍLIO PATERNIDADE 0,05%

FALTAS LEGAIS 0,68%

RECICLAGEM ARTIGO 91º DECRETO 992MJ 1,26%

AVISO PRÉVIO TRABALHADO 0,08%

REPRESENTAÇÃO SINDICAL 0,02%

1/3 FÉRIAS CONSTITUCIONAL E OU 51% CCT 4,68%

13º SALÁRIO 9,57%

GRUPO "C" 10,89%

AVISO PRÉVIO INDENIZADO 4,93%

FGTS SOBRE O AVISO PRÉVIO 0,30%

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/ AVISO PRÉVIO ARTIGO 2º 0,02%

REFLEXO NO AVISO PRÉVIO INDENIZADO 0,75%

MULTA DO FGTS 3,59%

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL ARTIGO 1º LEI 110/91 0,90%

INDENIZAÇÃO ADICIONAL 0,40%

GRUPO "D" 10,69%

INCIDÊNCIA DO GRUPO "A" SOBRE O GRUPO "B" 10,65%

INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE 0,04%

TOTAL DOS ENCARGOS 87,33%

Note-se, ainda, que a planilha apresentada está em consonância com a Convenção Coletiva de Trabalho – Data base de 1º de fevereiro de 2016, não sendo aceito na jurisprudência brasileira o desrespeito aos seus ditames. É cediço que a Convenção Coletiva de Trabalho é um acordo de caráter normativo, assinado entre o Sindicato dos Trabalhadores e o Sindicato da Categoria Econômica, que gera obrigações entre as partes obrigando todas as pessoas que compõem a base territorial dos respectivos sindicatos, caracterizando como um verdadeiro conjunto de regras e com força de lei. Verbis:

Art. 611 da CLT: Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho

A doutrina brasileira ainda entende que "a distinção fundamental entre o contrato individual de trabalho e a convenção coletiva lato sensu, é que, enquanto o primeiro cria a obrigação de trabalhar e a de remunerar, a convenção coletiva prevê direitos e obrigações para os contratos individuais em vigor ou que venham a celebrar-se; como se diz, é mais uma lei do que um contrato. Tem a vantagem de descer a minúcias e, melhor que a lei, adaptar-se às circunstâncias específicas das partes, do momento e do lugar " (grifos e destaques nossos).

3 CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. Ed. em CD-ROM, São Paulo, Saraiva Destaca-se, ainda, a Convenção Coletiva não produzir efeitos somente para as partes que a subscrevem, mas também para terceiros.

Não se olvide que, conforme entendimento consolidado pelo Tribunal Superior do Trabalho o quanto pactuado em CCT somente poderá ser suprimida ou modificada mediante negociação:

Súmula nº 277 do TST - CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho.

Frisa-se, mais uma vez, que a planilha de encargos sociais e trabalhistas apresentadas por esta r. empresa Recorrente se encontra inteiramente de acordo com o quanto pactuado em Convenção Coletiva de Trabalho, não podendo esta concorrer de encontro a determinações normativas trabalhistas.

Sobre o tema, a jurisprudência pátria entende que o descumprimento do quanto pactuado em CCT gera multa ao empregador, conforme se verifica em julgados abaixo, que poderá ser plenamente aplicado em analogia ao caso em concreto:

RECURSO DE REVISTA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE CONVENÇÃO COLETIVA - NÃO-PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS - A v. decisão recorrida, quanto a esta questão, foi proferida em perfeita consonância com iterativa, notória e atual jurisprudência desta Eg. Corte, no sentido de que a multa pelo descumprimento de obrigação prevista em convenção ou acordo coletivo de trabalho tem incidência mesmo quando o direito tem amparo em previsão legal. Pertinência do Enunciado 333. Recurso de revista não conhecido. (ProcessoRR 6205975420005035555 620597-54.2000.5.03.5555 Orgão Julgador2ª Turma, PublicaçãoDJ 17/05/2002. Julgamento10 de Abril de 2002 RelatorCarlos Francisco Berardo). (Grifos nossos).

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE CONVENÇÃO COLETIVA - NÃO-PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS - A multa pelo descumprimento de obrigação prevista em convenção ou acordo coletivo de trabalho tem incidência mesmo quando o direito tem amparo em previsão legal. Aplicação da Orientação Jurisprudencial da SBDI-1 nº 239. Recurso que é parcialmente conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO. DESERÇÃO. Está o preparo do recurso de revista patronal em desacordo com a Orientação Jurisprudencial nº 139 da C. SDI, desta Corte, a qual dispõe estar a parte recorrente obrigada a efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo recurso, quando a somatória dos depósitos recursais não atingir o valor da condenação. Recurso que não é conhecido. (ProcessoRR 4626431319985035555 462643-13.1998.5.03.5555 Orgão Julgador2ª Turma, PublicaçãoDJ 16/08/2002. Julgamento26 de Junho de 2002 RelatorCarlos Francisco Berardo). (Grifos nossos).

Não restam dúvidas, portanto, que essa Licitante não poderia ter apresentado planilha de encargos trabalhistas em desacordo ao quanto pactuado em Convenção Coletiva, vez que tal divergência, caso existisse, não poderia sequer ser aceita pela Administração Pública.

Ressalta-se ainda, conforme já exarado, que a interpretação do TCU quanto a inviável aceitação do item "Treinamento/Capacitação e/ou Reciclagem de Pessoal" diz respeito ÚNICO e EXCLUSIVAMENTE ao quadro de insumos, mediante comprovando em trechos de julgados aqui apresentados.

Neste lamiré, deverá a r. Comissão de Licitação reabilitar esta Recorrente no certame, pelo já elucidado, e que em eventual negativa do quanto aqui exposto, que o pregoeiro esclareça o conflito normativo apresentado, de modo que permita que a DSP SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA elabore os ajustes necessários, no sentido de que seja respeitado a supremacia e a indisponibilidade do interesse público, vez que esta recorrente apresentou a proposta mais vantajosa.

### 3.3 DA NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA SUPREMACIA, DO INTERESSE PÚBLICO E DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA

Insta ser enfatizado que toda e qualquer atividade administrativa do Estado deverá ser regida pelos Princípios da Supremacia e da Indisponibilidade do Interesse Público. Nestes termos, o Estado se apresenta como

verdadeiro representante do corpo social, possuindo os aludidos princípios apelo máximo.

No que tange a supremacia do interesse público, à luz dos ensinamentos de Maria Sílvia Zanella Di Pietro, "o direito deixou de ser apenas instrumento de garantia dos direitos individuais e passou a ser visto como meio de consecução da justiça social, do bem comum, do bem-estar coletivo."

4 Direito administrativo. 8ª ed. São Paulo. Ed. Atlas, 1997. p. 62

Destarte, é cediço pela doutrina majoritária brasileira, que o direito público possui como fundamento básico o zelo ao bem-estar social, à sociedade como um todo. Assim, a Administração pública, prezando pelo benefício coletivo, deve atuar em conformidade estrita ao que a lei preconiza.

Celso Antônio Bandeira de Mello vai além ao tema, quando afirma:

"[...] sendo interesses qualificados como próprios da coletividade - internos ao setor público -, não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe curá-los - o que é também um dever - na estrita conformidade do que predispuer a intentio legis."

5 Curso de Direito Administrativo. 14.ª ed. São Paulo. Ed. Malheiros, 2002. p. 45

Neste diapasão, observamos que tamanha é a importância do interesse público, vez que este não se encontra livre à disposição da vontade do administrador público, ou seja, possuindo a Administração caráter meramente instrumental, devendo sempre atuar em conformidade a determinações legais, respeitando assim a legalidade.

A Carta Maior deste país tipifica estes e demais outros princípios como base para a configuração jurídica-administrativa, uma vez que a Administração, frisa-se, encontra-se em total subordinação às leis. In verbis:

"Art. 37 - A Administração Pública direta ou indireta de qualquer dos poderes da União, Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e também, ao seguinte [...]".

Nesta celeuma, o instituto das licitações possui como finalidade permitir que o Poder Público adquira obras, serviços e bens de forma mais vantajosa ao erário, de forma que os recursos do Estado sejam utilizados da forma mais econômica possível, em observância ao princípio da indisponibilidade do interesse público.

Com maestria, Maria Sílvia Zanella Di Pietro refere-se à licitação como "o ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública".

6 Di Pietro, Maria Sílvia Zanella. Direito administrativo. 8ª ed. São Paulo. Ed. Atlas, p. 47

Resta-se conclusivo, portanto, que se trata a licitação por modalidade pregão eletrônico de procedimento administrativo do qual um ente público, no exercício das funções administrativas as quais lhe foram atribuídas, abre a todos os interessados a possibilidade de concorrerem entre si, estando em observância às condições fixadas em instrumento convocatório, para que sejam formuladas propostas e no fim, selecionada a mais conveniente e vantajosa ao interesse público.

Sobre a competitividade de propostas, José Cretella Júnior afirma ser:

"[...]o processo geral, prévio e impessoal empregado pela Administração para selecionar, entre várias propostas apresentadas, a que mais atende ao interesse público."

7 Curso de Direito Administrativo. 16ª ed. Rio de Janeiro. Revista Forense, p. 387

Pari passu a observância do interesse da coletividade, deverá a administração prezar pela PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, tal qual a apresentada pela DSP. Em outras palavras, dentre todas as propostas apresentadas no certame deverá ser escolhida aquela que atenda às necessidades do Ente ao mesmo tempo que seja financeiramente mais benéfica à coletividade, conforme dito alhures.

Neste diapasão, o doutrinador Diógenes Gasparini conceitua licitação como sendo:

"[...] procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios objetivos previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse. "

8 GASPERINI, Diógenes. Direito Administrativo. 9ª edição. São Paulo: Saraiva, 2004. (p. 412)

Inquestionável, portanto, que a proposta final apresentada por esta recorrente, CLARAMENTE MENOR, e por assim ser MAIS VANTAJOSA, do que aquelas apresentadas pelas demais concorrentes do certame.

Assim sendo, deverá esta r. empresa ser reclassificada no certame licitatório, à luz dos princípios e normas aqui exauridas, para que sua proposta seja analisada para que, a posteriori, seja consagrada vencedora da presente disputa.

### 3.4 DA POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DA PLANILHA DE PREÇOS

Inicialmente, cumpre fazer a diferenciação entre PROPOSTA DE PREÇOS e PLANILHA DE COMPOSIÇÃO. Enquanto a Proposta representa o valor total pela prestação dos serviços, valor que será considerado para efeito de classificação na licitação, a Planilha de Composição tem caráter meramente acessório.

Assim, segundo consta do preâmbulo do instrumento convocatório, a presente licitação é "Tipo Menor Preço por Grupo", servindo a proposta como parâmetro de julgamento e não a planilha de composição.

Nesse sentido, a Recorrente apresentou o melhor preço global, R\$ 189.975,09 (cento e oitenta e nove mil, novecentos e setenta e cinco reais, nove centavos), não se justificando contratar outra por valor mais elevado, em franco desprezo do interesse público.

A possibilidade de corrigir a planilha de custos já está prevista em Normativo Federal, IN 02/2008 do MPOG, senão vejamos:

"Art. 29-A A análise da exequibilidade de preços nos serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra do prestador deverá ser realizada com o auxílio da planilha de custos e formação de preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final de preço. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)

...

§ 2º Erros no preenchimento da Planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)“

O caso trazido ao conhecimento de V. Senhoria amolda-se exatamente à situação posta no normativo federal acima transcrito. A Recorrente poderá ajustar o preenchimento da planilha de custos, sem alterar o valor ofertado, já que o valor apresentado é suficiente para cobrir os custos dos serviços, O QUE DESDE JÁ REQUER. Ademais, com o fito de dar maior esteio à proteção do direito da Recorrente a proceder com o ajuste da sua planilha, a própria Administração Pública disponibilizou no site <http://www.comprasgovernamentais.gov.br/paginas/servicos-faq/faq-terceirizacao>, respostas a dúvidas que possam surgir nos procedimentos licitatórios, contendo em seu bojo de esclarecimentos item referente a “Planilha” com a seguinte indagação e resposta PERFEITAMENTE APLICÁVEL A HIPÓTESE EM TELA:

“A planilha de custos poderá ser ajustada?”

Sim, a planilha é um documento que subsidia a Administração com informações sobre a composição do preço a ser contratado, permitindo identificar sua exequibilidade, auxiliar no processo de repactuação e/ou reequilíbrio econômico financeiro dos contratos, à medida que são conhecidos todos os itens que a compõe.

O art. 24 da Instrução Normativa nº 2, de 2008, disciplina que “quando a modalidade de licitação for pregão, a planilha de custos e formação de preços deverá ser entregue e analisada no momento da aceitação do lance vencedor, em que poderá ser ajustada, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto”.”

(extraído do site <http://www.comprasgovernamentais.gov.br/paginas/servicos-faq/faq-terceirizacao>)

Portanto, depreende-se que é legalmente possível o ajuste da planilha de custos e formação de preços para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto, EXATAMENTE COMO VEM REQUERER A RECORRENTE.

Diante disso, presente os motivos para reforma da decisão que desclassificou a Recorrente, ato este que acabou por selecionar outra empresa com valor muito superior, em franco desprezo ao interesse público e a finalidade da licitação inserida no art. 3º da Lei 8.666/93.

Como se não bastasse, a desclassificação da Recorrente na licitação, sem que lhe seja permitido a possibilidade de retificação da planilha nos moldes permitidos pelo Edital Pregão Eletrônico nº 01/2017, subitem 10.16, agirá o Pregoeiro em patente ilegalidade e desrespeito às normas editalícias, a vinculação ao instrumento convocatório, e a seleção da proposta mais vantajosa.

Salienta-se que mesmo na hipótese de considerar por V. Senhoria ter sido preenchida erroneamente a planilha de custos, ao cotar encargo abaixo do mínimo, incluir a reciclagem, bem como a representação sindical, o ato do Pregoeiro, de desclassificação imediata da proposta, mostra-se desarrazoado, possuindo como característica o extremo rigor à formalidade, deixando de levar em consideração as próprias diretrizes editalícias incidentes em casos como este, o que acaba por excluir o menor preço e a proposta mais vantajosa. Ressalta-se que, a Lei 8.666/93 possibilita à comissão licitante promover esclarecimentos sobre a proposta apresentada, sem que haja a eliminação sumária, caso seja constatada imprecisão no curso do procedimento licitatório.

Imperioso destacar abaixo o que prevê o subitem 10.16. do Edital, referente a questão posta em discussão:

“10.16 No julgamento da habilitação e das propostas, o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação (§ 3º do artigo 26 do Decreto nº 5.450/2005).

De igual sorte, o §3º, do art. 26, do Decreto 5.450/2005 assim determina:

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

Analisando conjuntamente os dispositivos legais, a norma editalícia, e os documentos apresentados pela Recorrente, percebe-se que, no caso em tela, trata-se apenas de ajustes na planilha de custos apresentada, para sua adequação na discriminação dos insumos, podendo, até mesmo ser saneada após a apresentação da proposta, sem que acarrete a majoração do seu valor.

Nessa linha de entendimento, é pacífica a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (Decisões nº 577/2001 e nº 111/2002 e nos Acórdãos nº 1.028/2001, nº 963/2004, nº 1.791/2006, todos do Plenário), no sentido de que a planilha de custos e formação de preços possui caráter acessório, subsidiário, numa licitação em que o critério de avaliação das propostas é o de menor valor global. A planilha de preços é necessária para análise, pelo Administrador Público, da exequibilidade dos valores cotados nas propostas apresentadas em um certame licitatório, de forma a avaliar se o valor global ofertado será suficiente para a cobertura de todos os custos da execução contratual.

Importante destacar a Vossa Senhoria que era e é viável à Recorrente retificar a sua planilha, sem comprometimento à lisura do certame e sem majorar o preço da proposta.

Salientamos que manter a decisão de desclassificação, transfigurará patente a ilegalidade e irrazoabilidade do ato, vez que presumirá uma inevitável majoração da proposta ou apresentação de nova proposta, tolhendo o direito da Recorrente de ajustar o preenchimento da planilha de custos sem alteração do valor da proposta.

Ressaltamos que, poderia como pode a Recorrente proceder com o ajuste, desde que seja sem majorar o preço e sem que se considere nova proposta, assumindo como assim o fez, o ônus de reduzir a sua lucratividade e, ainda assim, permanecer com capacidade econômica de cumprir com a execução do objeto licitado.

Nesse sentido, cumpre ressaltar as seguintes decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO DE AR CONDICIONADO. PROPOSTA RECUSADA. DESCLASSIFICAÇÃO. MEDIDA DESARRAZOADA. AJUSTES NA PLANILHA DE CUSTOS. ADEQUAÇÃO À FÓRMULA EXIGIDA NO EDITAL. POSSIBILIDADE. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM"). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ENTENDIMENTO DO STF. 1. Cuida-se de apelação e remessa obrigatória de sentença que concedeu a segurança impetrada para, confirmando a liminar, "anular o ato administrativo - e os efeitos por ele produzidos - que excluiu a impetrante do certame n.º 59335.000229/2010-95 (Pregão Eletrônico n.º 03/2011) e para declarar a invalidade dos atos praticados desde 10.06.11, quando foi determinada judicialmente sua suspensão". 2. A mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais. Adota-se, portanto, os termos da sentença como razões de decidir. 3. "A impetrante participou do Pregão Eletrônico n.º 03/2011, do tipo menor preço global e, durante o certame, antecipou-se na oferta do melhor lance (f. 90), porém, após apresentar os documentos especificados no edital, teve sua proposta recusada pelos seguintes motivos: (i) não teria aplicado, em sua planilha de custos, o fator de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI sobre o total de valores de EPI, fardamento e peças (...)". Apesar de a licitante haver apresentado recurso administrativo contra a recusa de sua proposta, a pregoeira não o acolheu (...). 4. "Mesmo errôneo o preenchimento da planilha dos custos, a solução adotada pela pregoeira, de eliminação imediata da proposta, mostrou-se desarrazoada, de um caráter marcadamente formalístico, sem levar em conta as próprias diretivas normativas incidentes na espécie. Deveras, a Lei n.º 8.666/93 deixa espaço à comissão licitante para promover esclarecimentos sobre a proposta apresentada, sem a sua obrigatória eliminação sumária, em caso de constatadas imprecisões no curso do procedimento. (...) Observe-se que, no caso, tratou-se apenas de ajustes na planilha de custos apresentada, para sua adequação à fórmula exigida pelo edital, podendo, então, ser saneada mesmo após a apresentação da proposta. Nessa linha de entendimento, é a redação da Instrução Normativa n.º 02/2008 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (na redação dada pela IN n.º 03/2009), baliza, inclusive, mencionada pelo próprio edital como uma de suas normas regentes (...)". 5. "(...) Era viável à impetrante, portanto, retificar sua planilha, sem comprometimento à lisura do certame. Justificou a pregoeira que, se dada oportunidade à autora de fazer a necessária adequação, o preço seria majorado (f. 100), circunstância que retiraria a qualidade de melhor oferta apresentada. Ao assim agir, a Administração presumiu, automaticamente, uma inevitável majoração da proposta, não deixando sequer chance de a interessada adotar conduta diversa. Isso porque, poderia a empresa muito bem proceder às retificações, mas sem majorar o preço, assumindo, com isso, o ônus de reduzir sua lucratividade e, ainda assim, permanecer com capacidade econômica de cumprir a prestação licitada". 6. "(...) A impetrante admite expressamente, em sua peça de ingresso, que, mesmo a correção formal sendo determinante à elevação do valor ofertado, ela poderia manter os valores originais, 'arcando com o ônus de cumprir o contrato à sua íntegra nos termos como apresentado na planilha' (f. 6). Frise-se, a propósito, que a manutenção da oferta não deixaria dúvida quanto à sua exequibilidade, porque o poder público terminou por cancelar o mesmo preço originariamente ofertado pela impetrante (R\$ 78.000,00), mas atribuído à outra empresa (f. 101)". Apelação e remessa obrigatória tida por interposta improvidas.

(TRF-5 - AC: 76749620114058300 , Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena, Data de Julgamento: 15/05/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/05/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇO. CORREÇÃO DE IRREGULARIDADE. VALOR DA PROPOSTA NÃO ATINGIDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. - O deferimento de medida liminar em mandado de segurança exige a presença dos requisitos do inciso III do art. 7º da Lei nº 12.016/2009, com as ressalvas do § 2º. - O equívoco constante da planilha de custos e formação de preço não interferiu na proposta, nem causou prejuízo à administração ou aos demais licitantes. - Observância do princípio do formalismo moderado, considerando a inexistência de irregularidade que macule as condições de habilitação da impetrante. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, DE PLANO. (Agravo de Instrumento Nº 70062996012, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 12/12/2014). (TJ-RS - AI: 70062996012 RS , Relator: Marilene Bonzanini, Data de Julgamento: 12/12/2014, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 17/12/2014)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRONICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILANCIA. DESCLASSIFICAÇÃO. PLANILHA DE CUSTOS CALCULADA COM ALIQUOTA DE ISS INFERIOR À PREVISTA NA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INDUÇÃO A ERRO. CORREÇÃO DOS CALCULOS. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 3º DA LEI 8.666/93. FORMALIZAÇÃO DE CONTRATO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A licitação questionada no presente mandamus tem por objetivo a prestação de serviço de segurança nas unidades da CONAB situadas em diversos municípios do Estado de Goiás, o que faz incidir o imposto municipal sobre serviços - ISS. 2. É certo que o procedimento de licitação é formal e deve pautar pela isonomia entre os licitantes, contudo, não se pode olvidar que a licitação visa à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. 3. Remessa oficial a que se nega provimento. (TRF-1 - REOMS: 179444520084013500 GO 0017944-45.2008.4.01.3500, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, Data de Julgamento: 16/12/2013, SEXTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.348 de 10/01/2014)

Portanto, deve a decisão que desclassificou a Recorrente seja reformada, possibilitando proceder com o ajuste, desde que seja sem majorar o preço, de acordo a possibilidade legal de corrigir a planilha de custos, §2º, artigo 29-A da IN 02/2008 do MPOG.

4. DOS PEDIDOS

Assim, REQUER a DSP- SERVIÇO DE VIGILANCIA LTDA EPP que essa respeitável Comissão Especial de Licitação se digne a REABILITAR esta Recorrente, porquanto tudo exposto, e que em eventual negativa, o que não se espera, que o r. pregoeiro esclareça o conflito normativo apresentado, de modo que permita que a DSP elabore os ajustes necessários sem a majoração do preço ofertado, para que no fim seja consagrada VENCEDORA do presente certame, tendo em vista que sua proposta fora a mais vantajosa para o Poder Público. Não sendo acatado o pedido acima formulado, REQUER que se digne V. Exa. A fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito.

Termos em que, pede deferimento.  
17 de fevereiro de 2017.

DSP- SERVIÇO DE VIGILANCIA LTDA  
Gilson Oliveira da Silva  
CPF: 650.310.835-49

[Voltar](#)[Fechar](#)