Pregão Eletrônico

- **Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

CONTRARRAZÃO :

À Pregoeira Oficial
SRA. NADIA APARECIDA DALL AGNOL
Prefeitura do Município de Francisco Beltrão – Estado do Paraná
Pregão Eletrônico 103/2020
Ref.: CONTRARRAZÕES aos Recursos Administrativos apresentados pelas pessoas jurídicas Associação Vilas Boas e Orbenk Administração e Serviços Ltda.

Ilustre Pregoeira,

A empresa DIRETIVA PATRIMONIAL LTDA, já qualificada no processo licitatório acima identificado, por seu representante legal, vem por meio deste ofício apresentar CONTRARRAZÕES aos Recursos Administrativos apresentados pelas pessoas jurídicas acima identificadas.

O edital tem como objeto a contratação de serviços terceirizados, e a Recorrida foi vencedora do lote 01 (Coletor de lixo domiciliar TIPO 3).

* Recurso da Associação Vilas Boas
A entidade sem fins lucrativos Associação Vilas Boas apresentou a menor proposta para o item 1 do edital, contudo, a Pregoeira a desclassificou com fundamento no Art. 12, Parágrafo Único da Instrução Normativa 05/2017, do Ministério do Planejamento.

Inconformada, a entidade apresentou recurso pedindo sua classificação, alegando que a Instrução Normativa 05/2017 é norma de orientação (sem força de lei) e que devem ser observados em conjunto os artigos 10, 11 e 12 da mesma instrução.

EQUIVOCA-SE a Recorrente. Primeiro porque pretende que lhe sejam aplicadas normas afetas exclusivamente às Cooperativas (Arts. 10 e 11 da Instrução Normativa 05/2017), segundo porque tenta desqualificar o disposto no parágrafo único do Art. 12 da mesma Instrução.

Quanto aos Arts. 10 e 11 da Instrução Normativa 05/2017, como se tratam de normas aplicáveis somente para o caso de Cooperativas, não merecem maiores considerações. A Associação Vilas Boas não é caracterizada juridicamente como cooperativa, mas sim como entidade sem fins lucrativos.

Com relação ao Parágrafo Único do Art. 12 da Instrução Normativa 05/2017 (abaixo transcrito), deve obrigatoriamente ser seguido por todos que contratem com verbas públicas, pois traduz imposição legal advinda da Constituição Federal e da Lei 8.666/93.

"Art. 12. Quando da contratação de instituição sem fins lucrativos, o serviço contratado deverá ser executado obrigatoriamente pelos profissionais pertencentes aos quadros funcionais da instituição.
Parágrafo único. Considerando-se que as instituições sem fins lucrativos gozam de benefícios fiscais e previdenciários específicos, condição que reduz seus custos operacionais em relação às pessoas jurídicas ou físicas, legal e regularmente tributadas, não será permitida, em observância ao princípio da isonomia, a participação de instituições sem fins lucrativos em processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa." (sem grifos no original)

O intuito dessa norma é claro: impedir que os benefícios concedidos às entidades sem fins lucrativos sejam um diferencial no ato da contratação. E que diferencial! Pois as entidades sem fins lucrativos gozam de benefícios fiscais e previdenciários, o que não está al alcance das demais pessoas jurídicas.

Se fosse permitido às entidades sem fins lucrativos competir com as empresas privadas, estas teriam que encerrar suas atividades, pois ficariam sem possibilidades financeiras para competir.

Como mencionado acima, o Parágrafo Único do Art. 12 da Instrução Normativa 05/2017 traduz normativa prevista na Constituição Federal e na Lei 8.666/93: a Constituição Federal dispõe em seu Art. 37, XXI, o princípio da isonomia, que assegura a todos os concorrentes igualdade de condições, e o Art. 3º da Lei de Licitações também traz essa ideia:

"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." (sem grifos no original)

Inegavelmente, a Associação Vilas Boas tem vantagens que não podem ser aplicadas às demais concorrentes empresas privadas, cabendo à administração pública conceder a todos os concorrentes as mesmas oportunidades.

A Recorrente informou em seu recurso que já participou de outras licitações e se sagrou vencedora, mantendo com outros órgãos públicos contratos de gestão. Convém esclarecer que os contratos de gestão são formalizados com entidades sem fins lucrativos classificadas como Organizações Sociais, não tendo nenhum paralelo com a contratação que se pretende com a licitação Pregão Eletrônico 103/2020, promovida pela Prefeitura de Francisco Beltrão e que tem por objeto não um contrato de gestão, mas sim, contrato de prestação de serviços.

Em sendo assim, a Pregoeira agiu correta e legalmente quando da desclassificação da Associação, devendo esta

decisão ser mantida integralmente.

☐ Recurso da empresa Orbenk Administração e Serviços Ltda
A Recorrente alega que a empresa Diretiva Patrimonial teria descumprido o edital quando do preenchimento da planilha de custos, especificamente quanto ao vale-alimentação durante o período de férias e à previsão dos custos para cobertura dos tributos, que teriam sido apresentados em percentuais menores que o previsto na legislação.

Alega a Recorrente Orbenk que a Recorrida descumpre as legislações trabalhista e tributária, "minorando o preço de forma artificial", o que teria causado desequilíbrio na concorrência com as demais empresas participantes. Afirma também que eventual correção de planilha não seria possível nesse caso, pois o vale-alimentação e as alíquotas dos tributos seriam itens relevantes.

Como se verá em seguida, os fundamentos da Recorrente são improcedentes.

A Pregoeira, ao analisar a planilha de composição de preços exigida no edital, logrou total acerto, não merecendo qualquer crítica ou reparo.

A planilha preenchida e entregue pela Recorrida segue com exatidão as exigências do edital, sem deixar de apresentar nenhum valor exigido, nem desconsiderar nenhuma legislação aplicável.

A Administração Pública, ao analisar a planilha de custos, deve verificar se ela contempla os direitos dos trabalhadores, se há exequibilidade ou não da proposta e se está de acordo com os parâmetros exigidos do edital.

"A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto". (Acórdão 2.546/2015 – Plenário TCU).

E a Ilustre Pregoeira exerceu essa obrigação/prerrogativa, fazendo a correta análise dos documentos e solicitando os esclarecimentos que considerou devidos, inclusive questionando a Recorrida a respeito da inclusão dos valores relativos às horas extras com adicionais de 50% e 100%. A Recorrente reconheceu o equívoco no preenchimento da planilha e procedeu tempestivamente à correção necessária.

A Pregoeira, com acerto, julgou que tal equívoco não trouxe prejuízo à planilha e ao valor final ofertado pela Recorrida.

Com relação à previsão do vale-alimentação do período de férias e aos impostos, a Pregoeira analisou a planilha da Recorrida e não constatou nenhuma falha nesses tópicos, pois de fato essas alegadas falhas não existiram.

Especificamente quanto ao vale-alimentação durante o período de férias, a própria planilha modelo da Prefeitura Municipal de Francisco Beltrão indicou a previsão de 12 meses para cotação dos custos, o que abrange o período de férias. Sendo assim, o vale-alimentação do período de férias já está previsto na planilha.

Então não há que se falar em falta de previsão do vale-alimentação das férias na planilha de custos apresentada pela Recorrida. Também merece menção a previsão na planilha dos custos dos empregados substitutos.

Ainda que a Pregoeira considere que tenha havido equívoco no preenchimento da planilha (sem impacto no valor da proposta), nos itens apontados pela Recorrente, a Recorrida não merece a desclassificação, pois a correção de erros em planilha é perfeitamente aceitável e deve ser permitida pela Administração, consoante posicionamento do Tribunal de Contas de União, que entende possível à empresa licitante corrigir a planilha apresentada durante o processo licitatório, desde que não resulte em aumento de preço do valor total. Vejamos:

"Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado." (Acórdão 1811/2014 - Plenário)

No mesmo sentido, cita-se parcialmente o Acórdão 637/2017 TCU – Plenário:

"A inexequibilidade de itens isolados da planilha de custos não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta (art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993), pois o juízo sobre a inexequibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta". (Acórdão 637/2017 – Plenário. Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

A própria Lei de Licitações possibilita a realização de diligências em seu Art. 43, §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."

Com relação à equivocada afirmação da Recorrente de que a Recorrida teria deixado de prever na planilha o percentual para a cobertura dos impostos, tal fato não corresponde com a verdade, pois os percentuais aplicados refletem a legislação específica aplicável.

Vejamos o quadro resumo abaixo. Ele reflete o custo total do empregado que, multiplicado por 3%, resulta em R$ 102,46, conforme consta na planilha.

QUADRO DE RESUMO DO CUSTO POR EMPREGADO
Mão de obra vinculada à execução contratual (Valor por empregado) Valor (R$)
A Módulo 1 - Composição da Remuneração R$ 1.761,80
B Módulo 2 - Encargos e Benefícios Anuais, Mensais e Diários R$ 1.412,13
C Módulo 3 - Provisão para Rescisão R$ 56,01

D Módulo 4 - Custo de Reposição do Profissional Ausente R$ 172,84
E Módulo 5 - Insumo Diversos R$ 12,50
Subtotal (A+B+C+D) R$ 3.415,28

A Recorrente se equivocou quando considerou como custo total do empregado o valor de R$ 3.773,62, quando o correto é R$ 3.415,28, conforme tabela acima.

Além do que, deve a empresa participante arcar com todos os encargos fiscais decorrentes de lei, independentemente de previsão em planilha de custos. As empresas interessadas em participar de licitações devem considerar os custos com os impostos em sua margem de lucro ou na sua taxa de administração, e arcar com todas as obrigações tributárias que lhes são impostas, nem que para isso seja comprometido seu lucro.

A Recorrida jamais deixou de pagar os tributos devidos e nunca comprometeu os serviços que executou e ainda executa, sendo financeiramente capaz de realizar os trabalhos previstos no edital de licitação.

A Recorrente Orbenk afirma que as (alegadas e falsas) incorreções na planilha da Recorrida causaram desequilíbrio na licitação e prejudicaram os demais concorrentes. Essas alegações são derrubadas pela observação dos valores propostos por outros licitantes, bem como pelo fato de que o alegado desequilíbrio não foi comprovado pela Recorrente.

Na análise da planilha e dos documentos de habilitação, o Pregoeiro (e sua equipe de apoio) levou em consideração os ditames do edital, as normas legais e os preceitos aplicáveis ao processo de licitação, sem prejuízo da competitividade no certame.

Convém lembrar os preceitos que devem ser aplicados nos processos licitatórios, dentre eles os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

"MS 5647 / DF
MANDADO DE SEGURANÇA
Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO
Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO
Data da Publicação/Fonte DJ 17.02.1999 p. 102
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EXIGÊNCIA DESCABIDA. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO. A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência." (sem grifos no original)

Complementando:

MS 5869/DF, Rel.ª Ministra Laurita Vaz, Primeira Seção do STJ, publicado no DJ em 07.10.2002, p. 163: "1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta."

O fato é que, ao contrário do que expôs a Recorrente Orbenk em suas razões recursais, a habilitação e classificação da empresa Diretiva Patrimonial foi legal, legítima e acertada, tendo comprovado que o preço dos serviços é perfeitamente compatível com o que será prestado, com margem de lucro aceitável e com a previsão de todos os encargos trabalhistas e fiscais previstos na legislação, e que tem capacidade técnica (demonstrada pelos atestados) e financeira para a prestação dos serviços a serem contratados.

* Pedidos

Requer-se o recebimento dessas contrarrazões por tempestiva, e pede-se:

- A manutenção da desclassificação da entidade sem fins lucrativos Associação Vilas Boas, ante os fundamentos apresentados no início deste documento;

- A manutenção da classificação e habilitação da empresa DIRETIVA PATRIMONIAL LTDA, que atendeu inteiramente as exigências do edital; e

- A total improcedência das razões e dos pedidos recursais apresentados pelas empresas Recorridas.

Por derradeiro, requer-se a oportunidade de apresentação de esclarecimentos/documentos, para a completa instrução do processo licitatório e, se o Pregoeiro considerar pertinente, a Recorrida está à disposição para outros esclarecimentos.

Pede e espera deferimento,

Curitiba, 17 de setembro de 2020.

Lidemar Antonio Ribeiro dos Santos
DIRETIVA PATRIMONIAL LTDA
Representante Legal

Fechar