

Pregão/Concorrência Eletrônica

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO RESPONSÁVEL PELO PROCESSO DE LICITAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS – SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUIZ DE FORA.

PREGÃO ELETRÔNICO 18/2023 – SJMG
PROCESSO ADMINISTRATIVO 0004108-19.2023.4.06.8001.

EURO SERVICE LTDA, pessoa jurídica, inscrita sob o CNPJ nº 16.963.926/0001-12, vem, por intermédio do seu representante legal que subscreve a presente, com base nos termos da legislação vigente, em especial à Lei 10.520, de 17/07/2002 e do Decreto 5.450, de 31/05/2005, e subsidiariamente, da Lei 8.666 de 21/06/1993, no Art. 5º inciso XXXIV da CF combinado com as disposições editalícias, RECORRER da equivocada decisão do Ilustre Pregoeiro, que momentaneamente, declarou classificada e habilitada a empresa CAPE - INCORPORADORA DE SERVICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 15.312.517/0001-93, consubstanciado nos fatos e nas razões de direito a seguir aduzidas.

Antes de adentrarmos no debate, é necessário ressaltar que o art. 3º da Lei nº 8.666/93, prevê a observância dos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e demais correlatos.

Dito isso, considerando a vinculação ao instrumento convocatório, vejamos ao final a necessidade da reforma do julgamento sob comento:

A. Item 1. DO OBJETO.

1.1. Contratação de empresa especializada em prestação de serviços continuados de conservação, limpeza, garçom, jardinagem, apoio administrativo, auxiliar de operador de carga e recepção, com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, para atender às necessidades da Subseção Judiciária de Juiz de Fora do Tribunal Regional Federal da 6ª Região, conforme condições e exigências estabelecidas neste instrumento e seus anexos.

B. Item 10.2. DA PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS.

10.2.1. Em regra, para as categorias a serem contratadas, foi considerado o salário previsto na CCT/2023, utilizada como estimativa, firmada entre o SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO DE JUIZ DE FORA M/G, CNPJ n. 05.890.642/0001-27, representante das empresas da área de asseio e conservação, e o SINDICATO EMP ASS CONS PREST SERV MAO OB ESP E NAO ESP DE JF, CNPJ n. 74.026.154/0001-99. (GRIFAMOS)

10.2.2. A indicação é estimativa, uma vez que a Administração não pode exigir vinculação a CCT específica, de modo que as propostas podem reduzir os salários apresentados como referência, desde que observados os seguintes parâmetros vinculantes à Administração Pública e a este certame:

- a) seja resguardado o pagamento do salário mínimo, ainda que proporcional à carga horária, para quaisquer categorias profissionais;
- b) a categoria profissional em questão não se encontre amparada por convenção coletiva de trabalho ou outra norma coletiva aplicável a toda a categoria, determinando o respectivo valor salarial mínimo. Tal entendimento advém do Acórdão nº 614/2008-TCU Plenário, que dispõe, no item 9.3.3.1: "para modelos de execução indireta de serviços, inclusive os baseados na alocação de postos de trabalho, se a categoria profissional requerida se encontra amparada por convenção coletiva de trabalho, ou outra norma coletiva aplicável a toda a categoria, determinando o respectivo valor salarial mínimo, esse pacto laboral deve ser rigorosamente observado nas licitações efetivadas pela Administração Pública e nas contratações delas decorrentes;"
- c) os salários sejam apresentados conforme os instrumentos vinculatórios da empresa licitante, os quais deverão instruir a proposta, para conferência pela CONTRATANTE. A CCT a ser adotada pelo licitante é aquela representativa de sua atividade preponderante, nos termos do Art. 581, §2º da CLT, ressalvadas as categorias profissionais diferenciadas, nos termos do Art. 511, §3º da CLT. (GRIFAMOS)

Vale ressaltar, que a indicação da CCT/2023 nos termos do subitem 10.2.1, teve como único objetivo "ASSEGURAR O TRATAMENTO ISONÔMICO ENTRE AS LICITANTES, BEM COMO PARA A CONTAGEM DA ANUALIDADE PREVISTA NO ART. 3º, §1º DA LEI N. 10.192/2001:

- LEI No 10.192, DE 14 DE FEVEREIRO DE 2001.

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

C. DA UTILIZAÇÃO DE NORMA COLETIVA INADEQUADA A ATIVIDADE PREPONDERANTE.

A Recorrida, para fins de fixação de salário e benefícios dos empregados, adotou acordo coletivo firmado com o Sintappi/MG x Sinsert/MG:

- SINTAPPI/MG - Sindicato dos Trabalhadores Ativos e Aposentados em Empresas de Assessoramento, Pesquisas, Perícias, Informações e Agentes Autônomos;
- SINSERT/MG – Sindicato das Empresas de Prestação de Serviços em Recursos Humanos e Trabalho Temporário

no Estado de Minas Gerais.

Perceba, Ilustre Pregoeiro, o Sintappi/MG representa a categoria profissional dos "Trabalhadores Ativos e Aposentados em Empresas de Assessoramento, Pesquisas, Perícias, Informações e Agentes Autônomos. Já o Sinsert/MG é representante das "Empresas de Prestação de Serviços em Recursos Humanos e Trabalho Temporário no Estado de Minas Gerais.

Resumidamente, ambos os Sindicatos são INADEQUADOS à contratação desejada pelo JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUIZ DE FORA.

Como se sabe, o enquadramento sindical do trabalhador decorre da atividade preponderante da empresa em determinado estabelecimento, devendo os empregados ser regidos pela convenção coletiva da categoria que corresponda a estes critérios, mesmo que haja o exercício de outra atividade econômica pela empresa, conforme previsto nos art.511, § 3º, 577 e 581, § 2º, da CLT.

O Tribunal de Contas da União – TCU, ao analisar processos de contratação de serviços com disponibilização de mão de obra com dedicação exclusiva, já se manifestou nesse mesmo sentido, ou seja, que o enquadramento sindical deve se dar pela atividade econômica preponderante do empregador.

(...)

TCU - Acórdão 2.601/2020-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

É irregular a exigência de que as propostas dos licitantes indiquem os acordos coletivos, as convenções coletivas ou as sentenças normativas que regem as categorias profissionais que executarão o serviço. As propostas devem considerar o enquadramento sindical pela atividade econômica preponderante do empregador.

(...)

(...)

TCU - Acórdão 2.101/2020-Plenário| Relator: AUGUSTO NARDES

Enunciado:

Na elaboração de sua planilha de formação de preços, o licitante pode utilizar norma coletiva de trabalho diversa daquela adotada pelo órgão ou entidade como parâmetro para o orçamento estimado da contratação, tendo em vista que o enquadramento sindical do empregador é definido por sua atividade econômica preponderante, e não em função da atividade desenvolvida pela categoria profissional que prestará os serviços mediante cessão de mão de obra (art. 581, § 2º, da CLT e art. 8º, inciso II, da Constituição Federal).

(...)

(...)

TCU - Acórdão 1.097/2019-Plenário-Plenário| Relator: BRUNO DANTAS

Enunciado:

Na elaboração de sua planilha de formação de preços, o licitante pode utilizar norma coletiva de trabalho diversa daquela adotada pelo órgão ou entidade como parâmetro para o orçamento estimado da contratação, tendo em vista que o enquadramento sindical do empregador é definido por sua atividade econômica preponderante, e não em função da atividade desenvolvida pela categoria profissional que prestará os serviços mediante cessão de mão de obra (art. 581, § 2º, da CLT e art. 8º, inciso II, da Constituição Federal).

(...)

Ocorre Ilustre Pregoeiro, que, ao analisar a atividade principal é o CNAE 8211-3/00 (Serviços Combinados de Escritório e Apoio Administrativo), conforme consta da Cláusula Terceira – Objeto Social, do Contrato Social apresentado anexo a sua documentação de habilitação.

Sendo assim, a norma coletiva que a Recorrida deveria ter adotado é a Convenção Coletiva de Trabalho sob o Número de Registro no MTE MG001725/2023, firmado entre os Sindicatos: "SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO DE JUIZ DE FORA M/G, CNPJ nº. 05.890.642/0001-27" e "SIND EMP ASS CONS PREST SERV MAO OB ESP E NAO ESP DE JF, CNPJ nº 74.026.154/0001-99", com abrangência as categorias de Trabalhadores em Empresas de Mão de Obra Especializada e não Especializada, de Asseio, Conservação, e Áreas Verdes, na base territorial de em Juiz de Fora/MG, considerando as categorias profissionais desejadas para a contratação: (CONSERVAÇÃO, LIMPEZA, GARÇOM, JARDINAGEM, APOIO ADMINISTRATIVO, AUXILIAR DE OPERADOR DE CARGA E RECEPÇÃO).

Assim resta claro, que a Recorrida cometeu inquestionáveis irregularidades no preenchimento das planilhas de custos e, conseqüentemente, na proposta de preços, devendo ser desclassificada do certame.

Deve ser esclarecido ainda que há diferença entre "atividade econômica principal" e "atividade econômica preponderante".

A Receita Federal do Brasil (RFB) esclareceu, através da Solução de Consulta nº 1.005, de 23 de janeiro de 2017, que a atividade econômica principal da empresa, que define o código CNAE principal a ser informado no cadastro do CNPJ, não se confunde com a atividade preponderante do estabelecimento (matriz ou filial), atividade esta que é utilizada para se determinar o grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT/SAT). Considera-se atividade preponderante aquela que ocupa, em cada estabelecimento da empresa (matriz ou filial), o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos. O enquadramento do estabelecimento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, e deve ser feito mensalmente, de acordo com a sua atividade econômica preponderante.

Portanto, verifica-se que a própria Recorrida que define o CNAE 81.21-4-00 LIMPEZA EM PRÉDIOS E EMDOMÍLIOS, no seu Estatuto Social, e que ocupa o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, como atividade preponderante ao objeto licitado, não podendo alegar, portanto, que está vinculada ao Sindicato "Sintappi/MG representa a categoria profissional dos Trabalhadores Ativos e Aposentados em Empresas de Assessoramento, Pesquisas, Perícias, Informações e Agentes Autônomos".

Perdão, Ilustre Pregoeiro, o objetivo da contratação pela JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUIZ DE FORA, no Pregão Eletrônico nº 18/2023 – SJMG, NÃO abrange as categorias profissionais de "Trabalhadores Ativos e Aposentados em Empresas de Assessoramento, Pesquisas, Perícias, Informações e Agentes Autônomos" e sim as categorias profissionais de "CONSERVAÇÃO, LIMPEZA, GARÇOM, JARDINAGEM, APOIO ADMINISTRATIVO, AUXILIAR DE OPERADOR DE CARGA E RECEPÇÃO".

Desse modo, conclui que a proposta da Recorrida cometeu GRAVE VIOLAÇÃO as normas trabalhistas, ao cotar salário e benefícios inferior ao mínimo estabelecido na CCT de asseio e conservação de Juiz de Fora/MG, devendo ter sua proposta desclassificada, uma vez que na forma do item V da Súmula nº 331 do TST, os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora.

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório e demais normas jurídicas aplicáveis, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas, bem como para se assegurar o tratamento isonômico

entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere, tais como o princípio da LEGALIDADE, ISONOMIA e VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

Diante de todo o exposto, é fato indiscutível que o Ilustre Pregoeiro deve cumprir fielmente as regras pré-estabelecidas no edital. Tal normativa encontra-se prevista no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93. No mesmo sentido, prescreve o art. 3º da supramencionada Lei, que o procedimento administrativo licitatório deverá sempre pautar-se em estrita observância aos princípios que norteiam a atuação da administração pública.

"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. 41. "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

Outro não é o entendimento dominante em nossa Jurisprudência: EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DESRESPEITO. NULIDADE. SUPREMACIA E INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, entendido como decorrência do princípio da isonomia, dispõe que a administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada, sob pena de nulidade do ato administrativo. Assim, o ato da administração que despreza o princípio supracitado afronta também a supremacia e indisponibilidade do interesse público, não podendo, portanto, prevalecer, sob pena de causar prejuízos à administração. Número do processo: 1.0024.08.942887-4/001(1) Relator: MARIA ELZA Data do Julgamento: 24/07/2008 Data da Publicação: 07/08/2008.

Assim, conforme Alhures, houve violação ao Instrumento Convocatório, bem como à Lei de Licitações, sendo inegável o equívoco cometido pelo Ilustre Pregoeiro, ao declarar a proposta da Empresa CAPE - INCORPORADORA DE SERVICOS LTDA vencedora do Certame.

Em processos de licitação a isonomia significa que todos os particulares que tencionem contratar com a Administração Pública devem concorrer em igualdade de condições, vedado o oferecimento de vantagem a um e não extensiva a outro. Já o princípio do julgamento objetivo significa que as empresas terão suas propostas julgadas na medida e na forma em que as apresentaram, não cabendo em nenhuma hipótese, quando do julgamento, o afastamento casuístico de regras editalícias em razão das particularidades de cada licitante.

Com o devido respeito, não cabe ao Ilustre Pregoeiro flexibilizar nesse ponto o cumprimento da Lei e das normas editalícias.

Dessa forma, o presente Recurso merece provimento para declarar nulo o resultado do presente certame e se determinar o retorno do processo licitatório à fase de julgamento das propostas subsequentes.

Por todo o exposto, entendemos que o Ilustre Pregoeiro se equivocou ao classificar essa licitante, contrariando a Legislação de Licitações, Princípios que norteiam o tema e o entendimento jurisprudencial.

Oportunamente reiteramos que o edital é lei entre as partes num procedimento licitatório, e como se vê, a empresa que teve declarada classificada sua proposta ao certame veio a descumprir os referidos itens, a legislação e entendimentos jurisprudenciais, conforme exposto acima.

Reitera-se ainda que todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia o qual, não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os candidatos, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública, sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária, que gere desvalia de proposta em proveito ou detrimento de alguém, resultado esse de interferências pessoais injustificadas de algum ocupante de cargo público.

Assim, em atendimento ao princípio da isonomia, deve a Administração Pública desclassificar a proposta da Recorrida por apresentar preço inexequíveis, em especial aos salários e benefícios da mão de obra, diante da ausência do Princípio da Isonomia com as demais licitantes, conforme exposto.

C. DO PEDIDO.

Diante do exposto, presente Recurso, para:

1. Julgar procedentes as razões Recursais, para desclassificar a proposta da empresa CAPE - INCORPORADORA DE SERVICOS LTDA, por ter descumprido as exigências fixadas para apresentação da proposta/planilhas de preços, em desacordo com edital e normas coletivas de trabalho;

2. Dar continuidade ao processo licitatório, voltando-se a fase de aceitação de proposta e habilitação, convocando aproxima classificada na ordem de classificação, após a fase de lances.

REQUER, ainda, que a Recorrida apresente o último arquivo GFIP, onde restará claro o seu real CNAE preponderante, quando então, estará sendo restabelecida a salutar e costumeira J U S T I Ç A.

Termos em que,
Pede Deferimento.

Rio de Janeiro/RJ, 03 de novembro de 2023.

EURO SERVICE LTDA.
CNPJ: 16.963.926/0001-12

Fechar