

ILMO. SR. DR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA SECRETARIA DA AGRICULTURA, PECUÁRIA, IRRIGAÇÃO, PESCA E AQUICULTURA DO GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA - BAHIA PESCA S/A.

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO nº: 001 /2020

NAUTILUS CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA, pessoa jurídica qualificada no pregão acima referido, vem à presença de V. Sa., nos termos do Edital de Licitação em epígrafe apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

Face a decisão administrativa adotada pela Douta Comissão Permanente de Licitação, que acabou por subverter indevidamente a ordem do processo licitatório, considerando vencedora do certame a empresa - **BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME.**, que descumpriu flagrantemente os termos do Instrumento Convocatório, o que faz com fundamento no substrato fático e jurídico abaixo delineado

1 - DA TEMPESTIVIDADE

O recurso administrativo interposto é tempestivo, tendo em vista que o último dia do prazo é 27/04/2020, como determinado por esta ilustre Comissão.

2 - DO ESCORÇO HISTÓRICO - DECISÃO RECORRIDA - ITEM DESCUMPRIDO DO EDITAL

Como infere-se do instrumento Editalício, o objeto licitado é o seguinte:

- 7. OBJETO:** Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de suporte administrativo e operacional de prédios públicos, posto de Porteiro, conforme especificações constantes no ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA.

Pois bem, a teor do quanto consta do **CHAT** da Sessão virtual, após a oferta de diversos lances por parte de todas as licitantes, o Sr. Pregoeiro considerou vencedora do Certame a empresa **BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME** que descumpriu o quanto estatuído no Edital.

De fato, a Comissão não se apercebeu que a referida certamista vencedora apresentou uma proposta de preços, totalmente dissociada do quanto disposto no Edital (cláusula 2 - Especificações, Características, quantitativos, cronograma /prazo de execução e local da prestação dos serviços), já que as propostas deveriam obedecer, entre outros pontos, o quanto especificado e a Convenção Coletiva que abranja o local da prestação dos serviços e que esteja vigente na data designada para início da sessão pública.

Neste rumo, observa-se que a proposta apresentada pela licitante vencedora, descumpriu fundamentalmente a norma coletiva considerada em sua proposta (CCT SEAC / SINTRAL 2020), pois diversos **INDICES ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS PAUTADOS** encontram-se em valor bastante inferior ao preconizado pela mesma, a saber :

BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME - NORMA COLETIVA DE SEAC X SINTRAL - 2020.

- 1) **Vale Transporte** - A Proposta da BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME apresenta cálculo, para O POSTO DE SERVIÇO COTADO, de forma inexecutável para o traslado dos seus obreiros, pois a mesma apresentou o valor total do item de apenas R\$ 96,73, quando o valor unitário da tarifa de transporte público é de R\$ 4,20, perfazendo o total por dia de R\$ 8,40 no deslocamento CASA X TRABALHO X CASA, tomando por base a jornada de 44h semanais tem-se a média de 26 dias/mês, o que daria o total de R\$ 218,40/mês, levando-se em conta também a dedução de 6% sobre o salário base a título de participação do empregado R\$ 67,70.
Ante o valor acima citado (constante na planilha de composição de preços) da supracitada certamista, temos a média de R\$ 3,72 para fornecimento de passagem por empregado, o que torna explícito a **INEXEQUIBILIDADE**.
- 2) **ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS** - A certamista em sua planilha descritiva de composição de preços apresenta o total de encargos sociais 67,48%, percentual inferior ao apresentado em Convenção Coletiva de Trabalho SEAC X SINTRAL 2020, e sendo também demonstração de desrespeito ao anexo III da - Instrução Normativa 003/2011 publicada pela SAEB.
Data venia, configurando-se assim mais uma tentativa de auferir vantagem indevida sobre as demais licitantes, fora o **FLAGRANTE** descumprimento do quanto estabelecido em **EDITAL DO PE 001/2020**.

Com efeito, a simples análise da Planilha ofertada pela BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME, infere-se que encontra-se em completo desacordo com O QUANTO ESPECIFICADO NO EDITAL DO PE 001/2020 e com a Norma Coletiva da categoria em vigor, denotando também uma composição artificial de preços, subdimensionados propositadamente, via de consequência. Ora, por óbvio que a parte adversa malferiu o princípio da isonomia e pior, tentou induzir a presente comissão a erro apresentando valores abaixo do mínimo do que preconiza a norma coletiva, com escopo de maquiar o valor da planilha **tonando assim o valor exequível**.

Sublinhe-se que o "mens legis" é justamente garantir a obediência estrita aos princípios constitucionais da LEGALIDADE e ISONOMIA, e impedir, em última análise, que determinado certamista, divorciando-se dos valores mínimos insertos no Edital, na Lei, na Norma Coletiva da categoria vigente e nas Instruções Normativas venha a ofertar importe muito inferior ao mínimo cabível, em verdadeiro e reprovável "dumping", prejudicando os demais concorrentes, e induzindo a Douta comissão a erro, em aberto descumprimento ao Edital convocatório.

Demais disso, além de levar vantagem indevida em relação às demais concorrentes, acabou por induzir a erro o Sr. Pregoeiro e até mesmo a Comissão. Inegável que com o procedimento deveras reprovável, a licitante indicada quebrou o princípio da igualdade, eis que as demais concorrentes foram instadas a apresentar sua planilha em obediência estrita aos valores mínimos insertos na Norma Coletiva da categoria vigente, ao passo que a licitante citada reduziu indevidamente os mesmos para ao final apresentar valor de Planilha inferior à demais concorrentes, de forma artificial, desobedecendo ao comando editalício.

A verdade matemática não admite tergiversação.

A Comissão Permanente de Licitação, **foi induzida a erro, e acabou por favorecer indevidamente a determinada concorrente, que descumpriu flagrantemente aos termos do Edital, em desfavor das demais.**

Nestes termos, não deveria a Comissão considerar vencedora a certamista que descumpriu, abertamente, as exigências editalícias, favorecendo, após a lamentável indução a erro pela parte adversa, a empresa **BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME**, que desobedeceu ao quanto disposto no Edital em cotejo com as Normas Coletivas vigente da categoria, o que vai de encontro a todos os preceitos que norteiam a licitação pública.

O direito aplicável ao caso concreto, guarida a pretensão recursal, ensejando a reversão da decisão combatida, a saber:

III – DA OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO – DICÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 41, 43, &3º, 44 e 48, I DA LEI Nº 8666/93 – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, LEGALIDADE, ISONOMIA E MORALIDADE

*De proêmio, vale gizar que a Administração não poderia, como o fez, subverter o iter processual estatuído no Instrumento Convocatório e na Lei 8666/93, em aberto favorecimento de uma certamista, em detrimento das demais, o que quebra, inexoravelmente, os estertores dos princípios da **VINCULAÇÃO AO EDITAL, LEGALIDADE, ISONOMIA E MORALIDADE.***

É lição ressabida que o procedimento licitatório deve guiar-se conforme ditames tracejados pelo Edital convocatório, em cotejo com os termos da Lei nº 8666/93, que, por seu turno, orienta-se pelos princípios inquebrantáveis da legalidade, impessoalidade, isonomia, devido processo legal, entre outros.

O art. 41 da Lei nº 8666/1993, estabelece que a Administração não poderá descumprir as normas e condições estabelecidas no Edital senão vejamos:

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

A partir deste mosaico de encadeamento de atos é que pode-se chegar à últimação do procedimento, não sendo dado à administração pública, suprimir, flexibilizar, elastecer ou retroceder quaisquer destas fases, menos ainda em benefício de algum licitante.

Na hipótese versada, a licitante indicada descumpriu abertamente o item 2 do Edital, apresentando composição de preços, totalmente dissonante com o quanto disposto **na Norma Coletiva da Categoria vigente e na IN 003/2011 SAEB aplicando para tanto percentuais de encargos sociais inferiores aos recomendados, constando valores bastante inferiores, quebrando o princípio da igualdade e induzindo a Comissão de Licitação a erro.**

Ora, acaso houvesse a certamista obedecido a norma coletiva, certamente sua planilha de preços estaria muito acima do valor ofertado, o que acabou por prejudicar as outras certamistas e até mesmo a esta Douta Comissão.

Assim, constatado o descumprimento ao ditame editalício, deve a Comissão desclassificar a proposta que não atende ao quanto exigido, a teor do art. 48, inc. I da Lei nº 8666/93, “in verbis”:

“Art. 48. Serão desclassificadas:

I – as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;” (grifos nossos)

De fato, ao ser induzida a erro, a Administração subverteu a ordem processual estatuída no dispositivo citado, permitindo, à “forfait” da Norma Positiva, em favorecimento da certamista referida, o que não é permitido, valendo transcrever, no particular o ensinamentos Marçal Justem Filho, em sua festejada obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, que explicita às fls. 552, ser inviável dito procedimento, a saber:

“17) Distinção entre habilitação e julgamento das propostas

Somente se passa à fase de exame das propostas após exaurida a fase de habilitação. E as questões anteriormente decididas não podem ser reanalisadas (como regra).

O exaurimento da fase de habilitação faz-se por três formas, indicadas no inc. III. Ou todos interessados desistem da faculdade de recorrer, ou decorre o prazo para recurso sem que seja interposto, ou os recursos eventualmente interpostos são decididos.

A vontade legislativa é de evitar que o conteúdo das propostas influencie a apreciação dos requisitos de habilitação, não mais se pode questionar o exame dos requisitos da habilitação.

Os requisitos de habilitação não devem influenciar o julgamento das propostas. Tanto é verdade que lei atribui efeito suspensivo ao recurso contra a decisão da habilitação (art. 109, &2º). A Lei objetiva evitar que uma proposta vantajosa pudesse influenciar a comissão a fazer vistas grossas à ausência de requisitos de habilitação.” (Grifos nossos)

Veja-se que dita benesse, não foi extensiva para qualquer outra certamista, já que as demais obedeceram à composição de preços inserta na Norma Coletiva aplicável à categoria, o que quebra, indubitavelmente o princípio constitucional da isonomia, senão vejamos da lição do doutrinador Carlos Ari Sunfeld:

“Haja vista que se instaura igualdade subjetiva entre licitantes habilitados, o conhecimento prévio das propostas, prejudicaria o princípio da isonomia.”

O art. 44 da mesma Lei, por sua vez, impede que no julgamento das propostas, a comissão adote qualquer critério subjetivo, como o procedimento dito de “praxe”, que favorece uma certamista em detrimento das demais, “ipsis literis”:

“Art. 44. 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 quaisquer elementos, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.”

Sublinhe-se que nenhuma outra concorrente foi favorecida, eis que não pôde reduzir sua proposta de preços, adotando percentuais menores que os praticados na Norma Coletiva da Categoria vigente, o que prejudica a lisura do certame.

Leciona o Ilustre doutrinador, Marçal Justem Filho, em sua festejada obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*¹, senão vejamos:

“A tutela aos interesses supra-individuais não autoriza, contudo, ignorem-se as disposições norteadoras do ato convocatório e da Lei”. Não se admite que, a pretexto de selecionar a melhor proposta, sejam amesquinhasadas as garantias e os interesses dos licitantes e ignorado o disposto no ato convocatório.

...
Conjugando a regra do art. 41 com aquela do §4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se revolve pela INVALIDADE DESTES ÚLTIMOS. Ao descumprir normas constantes do edital a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como legalidade, moralidade e isonomia. **O DESCUMPRIMENTO DE QUALQUER REGRA DO EDITAL DEVERÁ SER REPRIMIDO, INCLUSIVE ATRAVÉS DOS INSTRUMENTOS DE CONTROLE INTERNO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.** Nem mesmo o vício do edital justifica pretensão de ignorar disciplina por ele veiculada. **O descumprimento às regras do edital acarreta a nulidade dos atos infrigentes.**” (destaque nosso)

Como visto na Lei e na Doutrina, o Certame não pode prosseguir, com a Licitante que descumpriu o Edital referido, declarada vencedora, em prejuízo ao direito líquido, certo e exigível das demais concorrentes.

Por outro lado, o preço artificial lançado pela certamista, certamente acarretará em descumprimento de direitos sociais, respondendo a **BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME**, de forma subsidiária, nos termos do quanto disposto na Súmula 331 do TST, por eventual demanda trabalhista, que venha a questionar o descumprimento da legislação por parte da prestadora de serviços contratada.

Assim, a decisão vergastada encontra-se eivada de flagrante ilegalidade, estando o processo administrativo contaminado pela nódoa indelével da nulidade.

III.1 – DA JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

O ato guerreado, como sobejamente demonstrado, malfere direito líquido, certo e exigível da Recorrente, beneficiando indevidamente licitante concorrente, e de outro prisma, causando verdadeira sangria aos cofres públicos, eventos que são veementemente rechaçados pela Jurisprudência do **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** e **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, “in verbis”:

“A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do Edital (art. 37, XXI da CF/88 e arts. 3º, 41 e 43, V da Lei nº 8666/93), sendo-lhe vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto.” (MS-Agr nº 24.555/DF, 1ª T. MIn. Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ de 31/03/2006, p. 14 - STF)

“É certo que o Edital é a Lei interna da concorrência e da tomada de preços, conforme afirma Hely Lopes Meirelles, citado por José Santos Carvalho Filho. O Edital traduz uma verdadeira Lei porque subordina administradores e

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 12ª edição. São Paulo: Dialética, 2008. pag. 526.

administrados às regras que estabelece. Para a Administração, desse modo, o Edital é ato vinculado e não pode ser desrespeitado por seus agentes.” (RMS nº 22.647/SC, 1ª T. Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, p. 217 - STJ)

“O Poder discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se a estritamente a ele.” (REsp nº 421.946/DF, 1ª T. Rel. Min. Francisco Falcão, j. 07.02.2006, p. 163 - STJ)

“Administrativo. Mandado de Segurança. Licitação. Concorrência. Atraso de entrega de envelopes contendo propostas. Alegada infringência do princípio da razoabilidade. Suposto rigorismo e formalismo. Improvimento do recurso face à inexistência de direito líquido e certo.

1 – A inobservância do princípio da razoabilidade não restou demonstrada. Existe na licitação, predominância dos princípios da legalidade e igualdade (CF art 5º, caput, inc. II)” (RMS, 1ª T. Rel. Min. José Delgado, j. em 29.04.1999, DJ de 01.07.1999, p. 120 - STJ)

“...A decisão subjetiva é rechaçada pelo ordenamento jurídico, que impõe o julgamento objetivo e a vinculação ao edital, em homenagem aos princípios constitucionais da isonomia, da impessoalidade e da moralidade.

4. O edital é a Lei interna do processo de licitação, vinculando aos seus termos tanto a Administração Pública, como os licitantes. Não seria aceitável que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e, no decorrer do processo ou na realização do julgamento, se afastasse do estabelecido. OU ainda, que aceitasse de apenas um dos participantes a apresentação de proposta em desacordo com o estabelecido.” (Acórdão nº 3.474/2006, 1ª C. Rel. Min. Valmir Campelo – TCU)

Todos os julgados acima, provenientes das mais altas Cortes de Justiça, e do TCU, rechaçam a suposta legalidade da decisão atacada, justamente pela quebra dos princípios da legalidade, vinculação ao Edital, isonomia e moralidade.

Decisão que vá em sentido diverso violará, de forma incontestável, o artigo 41, 43, 44 e 48 da Lei 8666/1993, bem como os princípios da legalidade, moralidade e isonomia que regem o Direito Administrativo, em completo desrespeito, ainda, aos festejados princípios de eficiência e Supremacia do interesse público, o que certamente não será permitido por V.Sas.

Sendo assim, espera que esta Comissão, acatando o Recurso em epígrafe, desclassifique a Certamista indigitada, em estrita obediência aos ditames legais correlatos, em respeito aos princípios da igualdade e moralidade.

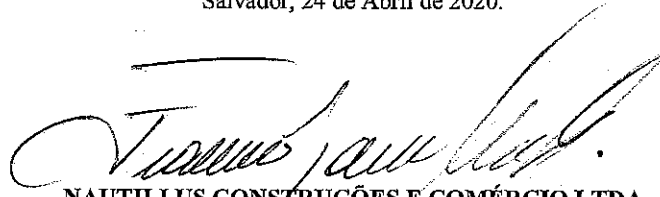
5 – DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, requer seja **DADO PROVIMENTO** ao presente Recurso, para que a Comissão reconheça a desclassificação da empresa **BRM SERVICOS DE MANUTENCAO E CONSERVACAO LTDA ME**, por aberto descumprimento ao quanto disposto no item 2 do Instrumento convocatório, bem como preservando-se a legalidade, o instrumento editalício, e os estertores da Lei nº 8666/93, e acima de tudo e mais importante, o interesse público.

Na hipótese de não ser reconsiderada a decisão recorrida, pugna seja o presente Recurso encaminhado ao Ilmo. Sr. Dr. Secretário da **SECRETARIA DA AGRICULTURA, PECUÁRIA, IRRIGAÇÃO, PESCA E AQUICULTURA DO GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA - BAHIA PESCA S.A** como **RECURSO HIERÁRQUICO**, sob pena de nulidade dos demais atos do processo administrativo, para ser conhecido e julgado no prazo de Lei.

Termos em que,
Aguarda Deferimento.

Salvador, 24 de Abril de 2020.



NAUTILUS CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA
REPRESENTANTE LEGAL