

➤ Pregão/Concorrência Eletrônica

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

Ao Ilustríssimo Senhor Pregoeiro do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 48/2023

JF TECNOLOGIA LTDA, devidamente qualificada nos autos do presente processo licitatório eletrônico, vem respeitosamente perante Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal infra-assinado, com fulcro no Art. 109, § 3º da Lei nº 8.666/93, apresentar as suas

CONTRARRAZÕES

Em face do recurso interposto pela empresa DPL CONSULTORIA E SERVICOS DE SELECAO E AGENCIAMENTO DE MAO-DE-OBRA EIRELI, em decorrência de seus inconformismos com a decisão do Sr. Pregoeiro e Equipe de Apoio que a declarou VENCEDORA no certame a empresa JF TECNOLOGIA LTDA

I. DOS FATOS

Trata-se de licitação, na modalidade Pregão Eletrônico, do tipo menor preço por lote, cujo objeto é: Contratação de Pessoa Jurídica especializada na PRESTAÇÃO CONTINUADA DE SERVIÇOS DE ASCENSORISTA EM ELEVADORES DE PASSAGEIROS para exercer as atividades em edificações pertencentes ao Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJAM), por um período de 12 (doze) meses conforme locais, condições, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência.

Seguindo os trâmites previstos no Edital, atendendo aos chamados do Sr. Pregoeiro, a CONTRARRAZOANTE apresentou proposta sendo aceita.

Ultrapassada esta fase, iniciou-se a fase de habilitação da CONTRARRAZOANTE, que apresentou, de maneira exitosa, documentação de qualificação técnica e financeira farta e idônea, comprovando indiscutivelmente a sua capacidade para a realização do objeto, sendo assim, por consequência, declarada vencedora do certame nos termos estabelecidos em Edital.

Entretanto, aberto o prazo, motivou intenção de recurso a DPL CONSULTORIA E SERVICOS DE SELECAO E AGENCIAMENTO DE MAO-DE-OBRA EIRELI, ora RECORRENTE, que insurgiu-se contra a decisão desta respeitada comissão, alegando inconsistências na planilha de custos e habilitação da CONTRARRAZOANTE.

Contudo, as alegações levantadas pela RECORRENTE não devem prosperar, uma vez que foram satisfeitos todos os itens do presente Edital, motivo pelo qual a CONTRARRAZOANTE – firme em suas convicções – passa a expor as suas contrarrazões.

II. DOS FATOS

A DPL CONSULTORIA E SERVICOS DE SELECAO E AGENCIAMENTO DE MAO-DE-OBRA EIRELI, tentou justificar seu inconformismo por não apresentar proposta ajustada para o certame em tela, pois bem, vamos rebater cada questionamento, a fim de comprovar o mero caráter protelatório da RECORRENTE.

Primeiramente, importante ressaltar que a Planilha de Formação de Custos e habilitação da CONTRARRAZOANTE foi aprovada após diligências e análise minuciosa do respeitado Sr. Pregoeiro e sua equipe de apoio, sem nenhum questionamento nesse sentido quanto aos itens ora rebatidos pela RECORRENTE. Em outras palavras, tais questionamentos já foram superados por esta comissão.

Ainda nesse contexto, vamos expor os principais questionamentos da RECORRENTE em síntese.

QUESTIONAMENTO 1: A RECORRENTE declara que a CONTRARRAZOANTE está errada quanto ao “[...] item SAT GRUPO A – ou SAT ajustada, item definido pela LEI Nº 8.212 e 8.213 ambas de 1991. Salientamos que o módulo A é todo amparado por legislação própria não havendo NENHUMA possibilidade de redução dos índices, firmando assim o fiel cumprimento dos custos inseridos.” E além disso, “O GRUPO A” OU MÓDULO A - discrimina os encargos PREVIDENCIÁRIOS, FGTS E DEMAIS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS que devem ser aplicados conforme legislação vigente. Neste módulo NÃO CABE ao privado estipular percentuais que afrontem tais índices, devendo apenas contemplar OBRIGATORIAMENTE os percentuais definido em legislação.”

Senhor Pregoeiro, primeiramente POR INCRÍVEL QUE PAREÇA, a RECORRENTE inventou um “GRUPO” chamado de “GRUPO A” que nem existe nas planilhas de custos anexas ao Edital, mas sim “MÓDULOS”. Vamos relevar este trecho e prosseguir.

Senhor Pregoeiro, pelo visto a RECORRENTE não se deu ao trabalho de ler o Termo de Referência. Mas como forma de auxiliá-los na interpretação tal questionamento poderia facilmente cair por terra pelo simples fato de que, na PARTE IV – MEMORIAL EXPLICATIVO SOBRE OS FUNDAMENTOS DAS PLANILHAS DE CUSTOS E FORMAÇÃO PREÇO PARA OS PROFISSIONAIS ASCENSORISTA E ENCARREGADO do referido Termo temos:

“OBSERVAÇÃO.: Na planilha de formação de preço deste certame, utilizou-se no item Riscos Ambientais do Trabalho RAT x FAP, Para ASCENSORISTA e ENCARREGADO DE SERVIÇO um RAT=3% e FAP=2, logo o item 2.2.3: SEG. ACID. NO TRAB – RAT x FAP = 6%. Nota-se que o licitante deve preencher o item 2.2.3 das planilhas de composição de custos e formação de preços com o valor de seu RAT x FAP, a ser comprovado no envio de sua proposta adequada ao lance vencedor, mediante apresentação da GFIP ou outro documento apto;”

Do trecho acima não resta dúvida ou margem para dupla interpretação quanto a condição para adotar o percentual SAT para o item 2.2.3 da planilha em que vale ressaltar o termo "apresentação da GFIP", fato este devidamente anexado junto da proposta de forma a atender tal exigência.

Dessa forma fica até difícil elaborar nossa defesa. Fato é que a CONTRARAZOANTE apresentou o devido comprovante do percentual (Comprovante de Declaração das Contribuições a Recolher à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos por FPAS Empresa), contido na pasta nomeada "Aceitação 14-11", anexado em 14/11/2023.

Dando sequência ao seu ataque estabonado e espúrio, a RECORRENTE comete a leviandade de colocar em xeque documento expedido pelo Governo Federal relativo à comprovação do índice de Fator Acidentário de Prevenção (FAP) da CONTRARAZOANTE.

De imediato se constata que a RECORRENTE cerrou os olhos para as informações contidas no documento apresentado pela CONTRARAZOANTE para comprovar seu FAP. No corpo desse certificado está expresso seu ano de vigência (2023) e a data do cálculo (06/10/2023), exatamente como dispõe os parágrafos 5º e 6º do artigo 202-A do Decreto nº 3048/99:

"Art. 202-A (...)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009).

Com relação a este comprovante ele é datado de 06/10/2023, e inclusive, não encontramos o mesmo na documentação da própria RECORRENTE. O que nos leva a supor que, caso a mesma fosse chamada teria sido desclassificada, seguindo o seu próprio entendimento equivocado. Isso sem falar na CERTIDÃO DE REGULARIDADE PROFISSIONAL do contador da RECORRENTE que está vencida desde o dia 04/08/2023. Voltando a contrarrazão, vale ressaltar que esta Comissão realizou a análise minuciosa dessa documentação ora questionada pela RECORRENTE, conforme chat:

"Pregoeiro fala: (16/11/2023 12:44:36) Senhores, informo que a habilitação da Licitante foi conhecida e verificada por este Pregoeiro, membros de apoio e área técnica após vencida a Etapa de Aceitabilidade e foi analisada conforme o disposto na CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA do Edital.

Pregoeiro fala: (16/11/2023 12:45:17) Em relação à Licitante JF TECNOLOGIA LTDA, constatou-se, da análise do SICAF, da consulta prevista na Cláusula 16.2 e dos documentos carreados:

Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:46:01)1) O atendimento à HABILITAÇÃO JURÍDICA (CLÁUSULA 16.3.1 e alíneas);

Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:46:08)2) O atendimento à QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA (CLÁUSULA 16.3.2 e alíneas);

Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:46:32)3) O atendimento à CLÁUSULA 16.3.3 e alíneas, em relação a sua REGULARIDADE FISCAL, da análise do SICAF, verificou-se sua Regularidade Fiscal Federal (Receita, FGTS e INSS), Estadual e Municipal e Regularidade Trabalhista; e,

Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:46:42)4) No que concerne a sua QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, disposta nas alíneas da CLÁUSULA 16.4, que sua documentação complementar atende ao exigido em Edital;

Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:46:46) Senhores, informo que os documentos remetidos foram validados."

Portanto, caso houvesse alguma irregularidade na documentação, esta Comissão estaria respaldada no item 16.2.1 do Edital, o que não houve necessidade. Como forma de encerrar este assunto, vamos ao embasamento legal:

Em seu anseio para fazer crer em seu ponto de vista, equivocou-se quando menciona que a CONTRARAZOANTE não apresentou o RAT devido, pois esta empresa apresentou o Percentual conforme legislação.

Ainda conforme o memorial da parte IV do Termo de Referência, tem-se que o embasamento legal utilizado foi o Art. 22, Inciso II da Lei nº 8.212/1991 e Decreto nº 6.957/2009, em seu Anexo V, pois a CONTRARAZOANTE realizou cotação em planilhas de custos e formação de preços para o Submódulo 2.2 - GPS, FGTS e outras contribuições, subitem 2.2.3, o percentual de 1,02% que resulta da seguinte operação matemática:

$[(\text{Alíquota} (\%)) \times (\text{Total módulo } 1)];$ Memória: $(\text{RAT } 1,0\% \times \text{FAP } 1,02) \times 100 = (1,02\%).$

Segundo a classificação do nível de risco dos serviços, o prêmio pode ser de 1%, 2% ou 3%, é o que preceitua o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 x Fator Acidentário de Prevenção (0,5% a 2,0%) resulta em variação de 0,5% a 6,0%, no qual foi devidamente confirmada e justificada pela FAP enviada junto da proposta pela CONTRARAZOANTE.

O percentual do RAT de cada empresa depende do tipo de risco de sua atividade, sendo: 1% para atividade de risco leve; 2% risco médio e de 3% para risco grave.

Para saber o RAT é preciso consultar o anexo V do Decreto Nº 6.957, de 9 de setembro de 2009 com o CNAE (Código Nacional de Atividade Econômica) principal da empresa, facilmente encontrado no cartão CNPJ na internet. Vale ressaltar que nem o edital nem o termo de referência especifica qual os CNAE's aptos a participar do pregão, conforme a RECORRENTE tenta impor, visto que se fosse verdade, estaria sendo ferido claramente o princípio da isonomia e da competitividade do certame.

Na planilha de custos e formação de preços a empresa deve colocar seus custos, o ideal é que cada empresa realmente soubesse seus custos reais ao invés de colocar índices padrões.

O caderno de logística sobre a conta vinculada - https://www.gov.br/compras/pt-br/images/conteudo/ArquivosCGNOR/cadernoa_logisticaa_contaa_vinculada-FINAL---01-03-2018.pdf, traz a fl. 25 uma tabela, na qual estão expressos referidos percentuais.

Já o texto na sequência, deixa dúvida:

"Observe que o Seguro de Acidente de Trabalho – SAT/GIIL-RAT corresponde aos percentuais 1%, 2% ou 3% dependendo do grau de risco de acidente do trabalho, prevista no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212, de 1991. Estes valores, contudo, podem oscilar entre 0,50% a 6,00% em função do FAP – Fator de Acidente Previdenciário. (Decreto nº 6.957, de 2009 e Resolução MPS/CNPS Nº 1.329, de 25 de abril de 2017).".

Contudo os cálculos logo abaixo do texto se referem aos percentuais de 1%, 2% ou 3%, ou seja, apesar de que no quadro aparece 1%, 2% e 3%, esses valores podem oscilar. Talvez fosse melhor se constasse 1%xFAP, 2%xFAP e 3%xFAP que estaria mais claro e não precisaria fazer observação nenhuma.

De mais a mais, o RAT Ajustado obedece ao Princípio da Justa Correspondência das Obrigações (Prestação x Contraprestação) e o da Vedação do Enriquecimento Sem causa, pois dependendo do FAP, esse percentual poderia ser metade de 1% ou o dobro de 3% (oscilando entre 0,5% e 6%).

Desta forma o percentual de 1,02%, de seguro de acidente de trabalho está em conformidade com o estabelecido na Lei 8.212/91, Decreto nº 6.957/09 e Resolução MPS/CNPS nº 1.329/17, por sua vez, está respeito a legislação trabalhista.

QUESTIONAMENTO 2: A RECORRENTE declara ainda que a proposta da CONTRARRAZOANTE é inexequível, visto que "foram MACULADAS devido a inserção de índices inexistentes, induzindo a CPL a aprovar planilhas de custos com valores fictícios, denominado JOGO DE PLANILHA, onde somente na etapa recursal poderia fundamentar tais alegações, visto que a licitante (RECORRIDA)utilizou de má fé inúmeros índices inexequíveis com o intuito de saturar a análise DESTA CPL"

Vale ressaltar que mais uma vez a RECORRENTE busca de forma totalmente desesperada insistir em um ponto já ultrapassado por esta respeitada comissão após as devidas diligências, conforme trecho do chat:

"Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:42:22) Da análise da documentação referente a comprovação de exequibilidade encaminhada pela Licitante JF TECNOLOGIA LDTA, o setor técnico constatou o seguinte:
Pregoeiro fala:(16/11/2023 12:42:42)"1) O objeto ofertado na Proposta atende ao exigido no Termo de Referência;
2) Os valores da Proposta Retificada são iguais aos da Proposta Ajustada; 3) A Licitante comprovou a exequibilidade de sua proposta nos termos da Súmula n.º 262 - TCU."

Importante destacar que a RECORRENTE não demonstra em suas razões qualquer espécie de argumento plausível que corrobore com sua alegação quanto aos supostos "inúmeros índices inexistentes" e/ou "índices inexequíveis", tornando os mesmos totalmente sem credibilidade.

Ora, apenas a informação do concorrente, não é o indicador correto para medir a realidade tributária de outra concorrente. Existem fatores internos, estratégias comerciais da empresa que dizem respeito somente à própria organização.

Além disso vale ressaltar os seguintes embasamentos legais:

-A Instrução Normativa SEGES/MPDG nº 5/2017, na esteira deste raciocínio, segue a mesma linha de entendimento, conforme disposição dos subitens 7.11 e 9.3, ambos do Anexo VII, abaixo colacionados:

"7.11. É vedado ao órgão ou entidade contratante exercer ingerência na formação de preços privados por meio da proibição de inserção de custos ou exigência de custos mínimos que não estejam diretamente relacionados à exequibilidade dos serviços e materiais ou decorram de encargos legais.

(...)

9.3. A inexequibilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos e formação de preços não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta, desde que não contrariem exigências legais;"

Dessa forma, partindo-se do princípio de que todos os demais custos relacionados à futura contratação (Salários, Encargos Sociais, Benefícios Mensais e Diários, Lucro e Tributos) foram devidamente cotados nas planilhas e, por outro lado, cabe informar que a CONTRARRAZOANTE já possui outros contratos em Manaus-AM e interior do Amazonas, onde cumpre todas as suas obrigações tributárias e trabalhistas, comprovadas pelos anexos na Habilitação e aprovados pelo Sr. Pregoeiro.

Como já aduzido em linhas pretéritas os argumentos utilizados pela RECORRENTE são frágeis e não possuem guarita junto ao ordenamento jurídico, na realidade a RECORRENTE tenta com o presente apelo apenas tumultuar o procedimento licitatório.

DIANTE DO EXPOSTO, CONFIRMADO O CARÁTER PROTETATÓRIO, SUGERIMOS A ADOÇÃO DAS MEDIDAS MENCIONADAS NO CHAT POR ESTE PREGOEIRO:

Pregoeiro fala: (16/11/2023 12:50:08) Mais uma vez, fica esclarecido que, não serão providos recursos de caráter protelatório, fundada em mera insatisfação da licitante, podendo ainda ser aplicado, supletiva e subsidiariamente, no que couberem, as regras previstas na Lei 13.105/2015."

Para concluirmos nosso raciocínio ainda nesse contexto, vamos abordar a questão do Formalismo Moderado. A jurisprudência consolidada no âmbito do Tribunal de Contas da União tem deferido prudência da Administração Federal no processo de seleção e julgamento de propostas de preços, de forma a não privilegiar o formalismo exacerbado em detrimento da proposta mais vantajosa:

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o

formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: “a licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”.

II- DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

Após apresentarmos um preâmbulo das contrarrazões, passamos aos entendimentos e jurisprudências quanto a razoabilidade dos argumentos até aqui levantados.

Nessa linha de pensamento a Administração não pode ter o mesmo entendimento que a RECORRENTE, agindo de forma tão formalista, simplesmente, desprezando a proposta que ofereceu o menor preço.

Dessa forma a Administração deve trabalhar no escopo de obter a proposta mais vantajosa. Sobretudo no caso do Pregão, no qual já se sabe que a proposta em questão detém uma oferta mais benéfica, não pode a Administração fechar os olhos às vantagens pecuniárias e decidir onerar desnecessariamente os cofres públicos por mero formalismo.

Destaca-se o Princípio da razoabilidade e proporcionalidade administrativa, como denominam alguns autores. A este respeito temos nas palavras de Marçal Justem Filho:

“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.” (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) (grifo nosso)

A própria Constituição Federal limitou as exigências desnecessárias no artigo 37:

“Art. 37 [...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.” (grifo nosso).

Outro ponto que a Administração Pública deve observar é a idoneidade financeira da CONTRARRAZOANTE diante de seus outros contratantes, uma vez que possui contrato com outros órgãos e entidades públicas e sempre honrou com todos os seus contratos, não tendo em seu histórico nenhuma sanção. Item imprescindível à execução de contrato futuro, como prever o autor Hely Lopes Meirelles:

“Habilitação ou qualificação do proponente é o reconhecimento dos requisitos legais para licitar, feito em regra, por comissão [...] A Administração só pode contratar com quem tenha qualificação para licitar, ou seja, o interessado que, além da regularidade com o Fisco, demonstre possuir capacidade jurídica para o ajuste; condições técnicas para executar o objeto da licitação; idoneidade financeira para assumir e cumprir os encargos e responsabilidades do contrato”. (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato administrativo. 11ª ed. Malheiros: São Paulo: 1996, p. 114).

Não restam dúvidas que o Ilustríssimo Sr. Pregoeiro agiu embasado e corretamente, fundamentando sua brilhante decisão em perfeita consonância com o que determina a Legislação pertinente, não havendo motivos para continuar a discussão.

Portanto, as alegações apresentadas no recurso administrativo, não condizem com a realidade dos fatos, ficando claro, sem sombra de dúvidas, que a CONTRARRAZOANTE EM NENHUM MOMENTO DO PREGÃO DEIXOU DE ATENDER OS ITENS PREVISTO NO EDITAL.

III. DO PEDIDO

Pelo exposto, requer a CONTRARRAZOANTE que as presentes CONTRARRAZÕES tenham seu teor CONHECIDO e PROVIDO, mantendo a decisão do respeitado Pregoeiro, proferida na Ata de Realização do Pregão Eletrônico nº 48/2023, na qual declarou VENCEDORA no certame a JF TECNOLOGIA LTDA, por ter cumprido todas as exigências comerciais e habilitatórias contidas no Instrumento Convocatório, dando sequência aos atos legais, procedendo as respectivas adjudicação e homologação, para todos os fins legais, de fato e de direito.

Termos em que,
Pede Deferimento.

Manaus (AM), 23 de novembro de 2023.

FRANCISCO CARVALHO
DIRETOR OPERACIONAL
PROPRIETÁRIO
JF TECNOLOGIA

Voltar