

Pregão/Concorrência Eletrônica

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMA PREGOEIRA JEANE ROLEMBERG DIAS MACHADO GONCALVES E EQUIPE DE APOIO DESIGNADOS A CONDUZIR A LICITAÇÃO - PREGÃO ELETRÔNICO N.º 10/2023

ATENAS TERCEIRIZACAO E OBRAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob no 18.133.143/0001-37, com sede à CLSW 101 BL. B Sala 142 Sudoeste Brasília/DF, no ato, representado por sua administradora, senhora Edilene de Souza Maciel, respeitosamente, por intermédio do presente instrumento, com fundamento no art. 109, I, "a", da Lei 8.666, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO quanto ao resultado de julgamento pelas razões de fato e fundamentos a seguir dispostas:

I – DA TEMPESTIVIDADE

Conforme preceitua a Lei no 10.520 de 2002, na forma do artigo 4, inciso XVII, discorre que:

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Assim, conforme extrato da ata do pregão eletrônico, a data limite para registro do recurso é o dia 18/05/2023, sendo, portanto, tempestiva a presente peça recursal.

II – DOS FATOS e DO MÉRITO DA DEFESA

O respectivo processo licitatório versa sobre a contratação de serviços continuados, com mão de obra em regime de dedicação exclusiva, em postos de Técnico em Secretariado e Recepcionista para dar suporte administrativo às atividades e funções necessárias ao funcionamento da SEAPE e das Unidade Prisionais, tendo como critério de julgamento menor preço global do grupo, conforme edital no 02/2023 do Pregão Eletrônico no 02/2023.

Pois bem, em 15 de maio de 2023, conforme ata de realização do pregão, os respectivos grupos foram aceitos e habilitados em favor da empresa CETRO RM SERVICOS LTDA, CNPJ/CPF: 08.307.120/0001-48, pelo melhor lance, onde essa recorrente registrou a respectiva intenção de recurso, feito nessa peça vestibular.

Acontece que em análise dos documentos de habilitação e da planilha de custos e formação de preços apresentada pela recorrida CETRO RM SERVICOS LTDA, CNPJ/CPF: 08.307.120/0001-48 essa recorrente observou:

1 - que a empresa apresentou ACT em desconformidade com o exigido em edital.

2 - sua planilha de custos e formação de preços com índices no Módulo 3 em desconformidade com a legislação vigente.

3 - Não houve comprovação legal acerca do enquadramento da empresa nos moldes do artigo 9º, § 9º, da Lei nº 12.546/2011

DOS FATOS

DO INCORRETO ENQUADRAMENTO SINDICAL. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS

O licitante apresentou dentre os rols de documentos para sua habilitação ACT – Acordo coletivo de Trabalho SINDICATO DOS TECNICOS INDUSTRIAIS DE NIVEL MEDIO DO DF, CNPJ n. 01.006.908/0001-75 que não contempla e não representa a categoria de recepcionistas e técnicos em secretariado.

Inicialmente, cumpre registrar que o Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) é um acordo firmado entre a entidade sindical dos trabalhadores e uma determinada empresa. Já a Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) é um acordo celebrado entre dois sindicatos, ou seja, é um acordo feito entre sindicato dos trabalhadores e o sindicato patronal. Um acordo coletivo acontece quando a empresa vai até o sindicato dos empregados e firma algumas medidas, que só valerão para essa empresa e seus colaboradores. Na maioria das vezes, esse acordo serve para resolver alguma situação conflitante e, para isso, é realizado uma negociação.

Conforme itens 21.32 e 21.34 do Termo de Referência do Edital do Pregão 10/2023, é taxativo que:

(...)

III - O salário não pode ser inferior ao previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria (CCT).

IV -Serão consultadas eventuais obrigações adicionais constantes na CCT para a CONTRATADA.

(...)

21.34. Cabe, ainda, à fiscalização do contrato, verificar se a CONTRATADA observa a legislação relativa à concessão de férias e licenças aos empregados, respeita a estabilidade provisória de seus empregados e observa a data-base da categoria prevista na CCT, concedendo os reajustes dos empregados no dia e percentual previstos.

Ou seja, a não apresentação da Convenção Coletiva de Trabalho e por apresentar Acordo Coletivo de Trabalho em desconformidade com o enquadramento correto do objeto licitado, qual seja, RECEPCIONISTAS E TECNICO EM SECRETARIADO, afronta o princípio de vinculação do Edital.

De acordo com o §2º do art. 511 da CLT, uma categoria profissional é composta por trabalhadores que possuam condições de vida similares em decorrência da profissão ou trabalho em comum; e atuem em uma mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas.

Não se identificou dentre o rol de atividades econômica preponderantes que a Recorrida exerça ao apresentar o Acordo Coletivo "Representação legal da categoria Técnica Industrial" .

Existem diversos Acórdãos e diretrizes que ratificam esse entendimento:

É de responsabilidade da licitante a indicação do ACT/CCT, observando-se as regras instituídas na Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452/1943). Tratando as categorias profissionais referentes a esta contratação de "categorias diferenciadas" (art. 511, § 3º, da CLT), em relação à indicação da CCT nos termos do subitem xx.x.x, a licitante deverá observar a norma coletiva firmada pelo sindicato laboral representante da respectiva categoria, no âmbito territorial do Distrito Federal, observado o disposto na Súmula nº 374 do TST. No mesmo contexto da "vinculação sindical plúrima do empregador terceirizante", ainda que observada a responsabilidade da empresa por seu adequado enquadramento (o que impediria sua eventual desclassificação por "falha" na indicação da CCT), entende-se que a postura da Administração em avaliar a "razoabilidade" da convenção utilizada como parâmetro da composição de custos do posto de trabalho se mostra como medida apta a afastar a CONTRATACÃO DE SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA: A PROBLEMÁTICA DO ENQUADRAMENTO SINDICAL E SEUS IMPACTOS NA LICITAÇÃO responsabilização subsidiária por débitos trabalhistas decorrentes de decisão da Justiça do Trabalho que venha a reconhecer a inadequação do enquadramento realizado pela contratada.

Todas as decisões com esteio no Verbete nº 76/2019, que compõe a Súmula de Jurisprudência Uniforme do Tribunal Regional do Trabalho da 10.ª Região: "ENQUADRAMENTO SINDICAL. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXERCÍCIO DE MÚLTIPLAS ATIVIDADES. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. APLICAÇÃO. PARÂMETROS.

I – O enquadramento sindical está vinculado à atividade econômica principal do empregador, não estando inserida neste conceito a prestação de serviços a terceiros.

II – Atuando a empresa em múltiplos setores da economia, o enquadramento sindical observará o segmento no qual o empregado trabalha, salvo quando não for possível identificar a atividade preponderante de seu empregador e, cumulativamente, o sindicato dos trabalhadores houver celebrado convenção coletiva mais benéfica com sindicato eclético da categoria econômica."

A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. p. 51. 15 ed. Malheiros. São Paulo. 2010)

Assim, a observância das regras editalícias é uma decorrência direta da imposição do princípio da competitividade, justamente porque, se for admitida a possibilidade de flexibilização das regras editalícias, viola-se a igualdade de condições que representa o elemento essencial estruturante da própria noção de licitação pública.

A questão é igualmente pacificada no Superior Tribunal de Justiça que ressalta a importância do princípio da vinculação ao edital:

RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. LEILÃO. EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES. – O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes." (Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.o 354977/SC. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. 18.11.03)

O próprio Tribunal de Contas da União tem jurisprudências esparsas neste sentido:

Zeze para que não sejam adotados procedimentos que contrariem, direta ou indiretamente, o princípio básico da vinculação ao instrumento convocatório, de acordo com os arts. 3o e 41 da Lei no 8.666/1993. Acórdão 2387/2007 Plenário.

Observe os princípios da transparência, do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório e da escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, conforme regem os arts. 3o, art. 40, VII, art. 41, caput, 43, IV, art. 44, § 1o e art. 45, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 1286/2007 Plenário.

Especialmente em relação a interpretação em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração e os princípios que regem o processo licitatório, as regras estabelecidas no parágrafo único do art. 7o do Decreto no 3.555/2000, e no art. 5o, caput e parágrafo único, do Decreto no 5.450/2005. Acórdão 536/2007 Plenário.

Atente para o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, bem assim abstenha-se de efetuar exigências que comprometam o caráter competitivo do certame, em desacordo com o art. 3o, caput e § 1o, inciso I, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 112/2007 Plenário.

A violação de princípios básicos da razoabilidade, da economicidade, da legalidade e da moralidade administrativa, e a desobediência as diretrizes fundamentais da licitação pública, no caso, a isonomia entre licitantes, o julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, bem como o caráter competitivo do certame constituem vícios insanáveis que ensejam a fixação de prazo para exato cumprimento da lei, no sentido de declarar a nulidade do certame. Acórdão 6198/2009 Primeira Câmara (Sumário)

O que é Acordo coletivo de trabalho (ACT): contempla o acordo entre uma ou mais empresas e o sindicato que representa a categoria. PORTANTO O ACORDO COLETIVO APRESENTADO PELA EMPRESA NÃO REPRESENTA A CATEGORIA DAS RECEPCIONISTAS E TECNICO EM SECRETARIADO. A assinatura contratual de prestação de serviços contendo um acordo coletivo de trabalho que não representa a categoria poderá ser passível de denúncia, acarretando possíveis multas entre a contratada e a contratante.

DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA

Conforme analisado a planilha de custos e formação de preços, não houve a correta indicação dos índices vinculados à legislação tampouco justificativa crível acerca da base cálculos do Módulo 3:

1 - Índices incorretos apresentados pela Recorrida na planilha Recepcionista:

Aviso Prévio Indenizado 0,26

Aviso Prévio Trabalhado 1,03

Multa do FGTS sobre o Aviso Prévio Trabalhado 0,04

2- Índices incorretos apresentados pela Recorrida na planilha Técnica em Secretariado:

Aviso Prévio Indenizado 0,26

Aviso Prévio Trabalhado 1,03

Multa do FGTS sobre o Aviso Prévio Trabalhado 0,04

Índices obrigatórios que deveriam ser inseridos na planilha de custos:

A Aviso Prévio Indenizado $((1/12) \times 0,055) = 0,46\%$ 0,46%

B Incidência do FGTS sobre o Aviso Prévio Indenizado $(8\% \times 0,46) = 0,04\%$ 0,04%

C Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Indenizado $(0,08 \times 0,4 \times 0,9 \times (1 + 5/56 + 5/56 + 1/3 \times 5/56))$ 3,48%

D Aviso Prévio Trabalhado $((7/30/12))$ 1,94%

E Incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre o Aviso Prévio Trabalhado 0,30%

F Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado $(40\% \times 8\% \times 0,04\%)$ 0,06%

Senão vejamos:

Aviso Prévio Indenizado $((1/12) \times 0,055) = 0,46\%$ "Artigo 7º inciso XXI da CF/88 e 477, 487 a 491 da CLT. Dado estatístico: 5% dos funcionários podem ser substituídos durante o ano, além da provisão para ocorrências de dispensas de empregados na vigência do contrato. Assim, temos o seguinte cálculo: $((1/12) \times 0,055) \times 100 = 0,46\%$. Fonte: NOTA TÉCNICA 001/2013 do CJF e Acórdão TCU – Plenário nº 1513/2013."

Incidência do FGTS sobre o Aviso Prévio Indenizado $(8\% \times 0,46) = 0,04\%$ FGTS 8% x o item A do módulo 3.

Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Indenizado ($0,08 \times 0,4 \times 0,9 \times (1 + 5/56 + 5/56 + 1/3 \times 5/56)$)
"A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, determina multa de 40%, da soma dos depósitos do FGTS, no caso de rescisão sem justa causa. Considerando que 10% dos empregados pedem contas, essa penalidade recai sobre os 90% remanescentes. Considerando o pagamento da multa para os valores depositados relativos a salários, férias e 13º salário o cálculo dessa provisão corresponde a: $0,08 \times 0,4 \times 0,9 \times (1 + 5/56 + 5/56 + 1/3 \times 5/56) = 3,48\%$. A partir de 1º/1/2020, foi extinta a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, que corresponde à alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos, referente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). A Lei nº 13.932/2019, em seu parágrafo 12, extinguiu essa contribuição, conforme transcrição a seguir: [...] Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001."

Aviso Prévio Trabalhado ((7/30/12)) "Corresponde ao valor repassado para pagar ao funcionário enquanto este não trabalha, pois ele percebe o salário referente a 30 dias de serviço, dos quais 07 (sete) ele tem direito a ausentar-se para procurar outro emprego ou, se preferir, trabalhar duas horas a menos por dia durante o mês. / $[(100\%/30) \times 7] / 12 = 1,94\%$ Onde: $100\% = \text{salário integral} / 30 = \text{número de dias no mês} / 7 = \text{número de dias de aviso prévio a que o empregado tem direito de se ausentar} / 12 = \text{número de meses no ano} / \text{Fonte: Acórdão TCU - Plenário nº 1513/2013, Acórdão TCU - Plenário nº 1904/2007, e Acórdão TCU - Plenário nº 3006/2010.}$

Incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre o Aviso Prévio Trabalhado Total do Submódulo 2.2 x o item D do submódulo 3. ($15,30\% \times 1,94\% = 0,30$).

Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado ($40\% \times 8\% \times 0,04\%$)

"Refere-se à indenização de sete dias corridos devidos ao empregado no caso de o empregador rescindir o contrato sem justo motivo e conceder aviso prévio, conforme disposto no art. 488 da CLT. Cerca de 3% do pessoal é demitido nessa situação. Logo a provisão representa: $((7/30)/12) \times 0,03 \times 100 = 0,06\%$.

A partir de 1º/1/2020, foi extinta a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, que corresponde à alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos, referente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). A Lei nº 13.932/2019, em seu parágrafo 12, extinguiu essa contribuição, conforme transcrição a seguir: [...] Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001."

Decerto, que a proposta apresentada pela recorrida apresenta maior vantajosidade e menor preço, visto que apresentam percentuais distintos aos determinados em Instruções Normativas, legislação vigente e Acórdãos TCU, não podendo a respectiva proposta ser aceita.

3- DA DESONERAÇÃO DA FOLHA

Não houve comprovação pela Recorrente que o CNAE principal seja atendida pela LEI 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. A Desoneração da Folha de Pagamento foi instituída pelo Governo Federal através da Lei 12.546/2011 para que alguns setores da economia substituíssem parte da contribuição previdenciária da folha de pagamento dos funcionários por um percentual sobre a receita bruta. Confira-se: LEI 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011 nº 14.288, de 2021 - empresas para as quais a substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta. Não se vislumbrou comprovação da Recorrida documentos comprobatórios tais como: FAP, DCTFWeb, que certificasse o enquadramento da empresa a partir de referida Lei, o que resulta em inabilitação.

Dessa forma, a recorrida infringiu norma editalícia, conforme descrito alhures, deixando de atender requisito expresso no instrumento convocatório.

Ante todo o exposto, requer-se o RECEBIMENTO das razões de recurso administrativo e seu regular processamento, para que no mérito, seja-lhe dado INTEGRAL PROVIMENTO, desclassificando a empresa recorrida CETRO RM SERVICOS LTDA, CNPJ/CPF: 08.307.120/0001-48, pelas razões apresentadas retornando o pregão ao seu regular prosseguimento.

Não sobrevindo este entendimento, requer-se o encaminhamento para a Autoridade Superior competente, para que aprecie seu mérito, evitando-se nesse sentido possível mandado de segurança caso esta a única forma de se alcançar a justiça.

Termos em que, pede deferimento do pedido.

Atenas Terceirização e Obras LTDA

18.133.143/0001-43

Fechar