

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÕES DA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE BERTIOGA/SP**

Ref.: Concorrência nº 02/2021

Processo SEI nº 2377/2021

Contratação de empresa para prestação de serviços terceirizados, de natureza contínua de limpeza e manutenção em ambiente escolar, compreendendo a execução de serviços de limpeza, asseio, conservação, conservação de áreas ajardinadas e limpeza de piscinas, com fornecimento de toda mão de obra necessária, produtos, equipamentos e demais insumos, a serem empregados nas áreas externa e interna nas unidades que compõem a Secretaria Municipal de Educação de Bertiooga/SP.

AGRÍCOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA., inscrita no CNPJ sob o nº 61.026.233/0001-58, com sede na Rua Quatá, 845, Vila Olímpia, São Paulo/SP, vem respeitosamente, diante de V. S^a., por seu representante legal abaixo assinado, com fundamento no inciso I, do Art. 109, da Lei Federal nº 8.666/93, formular **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face das decisões da D. Comissão de Licitação, consoante as razões a seguir aduzidas.

Ao ensejo, requer seja o presente recurso devidamente processado, com a reconsideração, por essa D. Comissão de Licitação, da r. decisão impugnada, ou, ainda, seja providenciada a instrução e remessa dos autos à Autoridade Superior competente para o julgamento, observando-se o rito definido no art. 109, § 4º da Lei 8.666/93.

São Paulo, 03 de setembro de 2021


Roberto Daud
Diretor

I) DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

A interposição de recurso administrativo foi prevista no item 8 do Edital de Concorrência nº 02/2021, abaixo transcrito, conferindo a qualquer licitante a legitimidade para pleitear a reanálise do procedimento administrativo a fim de garantir a fiel observância da legislação de regência na realização de licitações públicas, *in verbis*:

"8. DOS RECURSOS

8.1- Dos atos praticados nos procedimentos licitatórios, cabem os recursos previstos no artigo 109 da Lei 8.666/93, cuja contagem do prazo recursal, somente iniciar-se-á após a efetiva ciência da decisão a ser recorrida.

8.2-Eventuais recursos serão dirigidos à Autoridade Competente, por intermédio da que praticou o ato recorrido, na forma e nos prazos previstos pelas disposições legais e deverão ser protocolados na Prefeitura do Município de Bertioga, Diretoria de Licitações Compras, sito a Rua Luiz Pereira de Campos, 901 – Bertioga/SP, nos dias úteis, no horário das 9:00 às 16:00 horas ou pelo email licitação.bertioga@gmail.com"

Dispõe o inciso I do Art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93:

*"Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:
I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:*

(...)

b) julgamento das propostas;"

(...)

De mesmo modo, restou concedido em Ata de Julgamento de Proposta, datada de 26/08/2021 (quinta feira), o prazo de 05 (cinco) dias úteis para a interposição de eventual recurso, nos termos do artigo 109 da Lei Federal 8.666/93, *in verbis*:

"Face a necessidade de concessão de prazo recursal, fica concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis para a interposição de eventual recurso, nos termos do artigo 109 da Lei Federal 8.666/93"

Considerando que a referida Ata de Julgamento foi divulgada aos licitantes no dia 27/08/2021 (sexta feira), o prazo para oferecimento de recurso administrativo passou a fluir a partir de 30/08/2021 (segunda feira), possuindo como data final o dia 03/09/2021 (sexta feira).

Demonstrada a tempestividade do presente recurso, adiante serão expostas as razões para que seja revertida a decisão da Comissão Julgadora pela desclassificação da empresa **AGRÍCOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA.**, bem como seja desclassificada a licitante **PROVAC TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA.**

II) DO HISTÓRICO

A prefeitura do Município de Bertioga fez publicar o Edital de Concorrência Pública nº 02/2021, do tipo Menor Preço Global, cujo objeto compreende a *“Contratação de empresa para prestação de serviços terceirizados, de natureza contínua de limpeza e manutenção em ambiente escolar, compreendendo a execução de serviços de limpeza, asseio, conservação, conservação de áreas ajardinadas e limpeza de piscinas, com fornecimento de toda mão de obra necessária, produtos, equipamentos e demais insumos, a serem empregados nas áreas externa e interna nas unidades que compõem a Secretaria Municipal de Educação de Bertioga/SP.”* com valor orçado em R\$ 9.774.468,24 (nove milhões, setecentos e setenta e quatro mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos).

O edital abrigou as exigências necessárias para garantir a idoneidade e capacitação dos proponentes, todas elas devidamente atendidas pela recorrente **AGRÍCOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA.**

Ato contínuo, abertas as propostas, foi franqueado prazo recursal para manifestação das licitantes.

Não obstante a regularidade e aderência ao Edital pela recorrente, a D. Comissão de Licitação, após julgamento dos recursos e contrarrazões apresentados, decidiu por desclassificar as propostas apresentadas pelas empresas IPCON EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA-EPP, HIGIENIX HIGIENIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, PLURI SERVIÇOS LTDA. e AGRÍCOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA., de modo que foi mantida a classificação da licitante PROVAC TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA., posteriormente declarada vencedora do certame.

É fato que a D. Comissão de Licitação deve agir com o máximo zelo na análise dos recursos interpostos a fim de viabilizar o tratamento isonômico entre as licitantes, propiciando a efetiva disputa e a celebração de contrato economicamente vantajoso aos cofres públicos.

No entanto, compulsando os autos, pode-se perceber, com a devida *vênia*, que as decisões proferidas pela D. Comissão não se coadunam com as prescrições legais, o que, pelo elementar princípio da legalidade, compromete a ampla competição e o adequado desenvolvimento do procedimento licitatório.

As irregularidades que serão apontadas no decorrer do presente recurso têm aptidão para demonstrar o atendimento das regras editalícias pela MONTE AZUL, como também demonstrará a necessária desclassificação da empresa PROVAC.

III) DA IMPERIOSA REVERSÃO DA R. DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE DESCLASSIFICOU A RECORRENTE MONTE AZUL

A D. Comissão de Licitação decidiu pela desclassificação da MONTE AZUL ao fundamento de que a recorrente apresentou em sua composição de

custos o item relativo a Participação de Lucros e Resultados para seus funcionários, condição prevista em Convenção Coletiva de Trabalho. No entendimento da D. Comissão, tal procedimento afrontaria o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU) exarado no Acórdão nº 3336/2012, como se verifica abaixo.

“Acórdão nº 3336/2012 - TCU - Plenário

9.2.1 O benefício aos empregados de empresas que prestam serviços continuados à Administração, previsto em Convenção Coletiva de Trabalho como participação nos lucros e resultados, não é considerado custo da venda dos serviços, uma vez que se trata de obrigação exclusiva do empregador;

9.2.2 O pagamento da participação dos lucros e resultados aos empregados vinculados aos contratos de prestação dos serviços contínuos deve ser exclusivamente assumido pela contratada, razão pela qual não pode ser objeto de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.”

Com a devida vênia, tal conclusão deve ser revista.

Preliminarmente, porque o acórdão citado trata de assunto distinto do ora analisado. Trata de consulta formulada pelo presidente da Câmara dos Deputados, sobre o pagamento de PLR (Participação nos Lucros e Resultados) aos funcionários, **referente à distribuição do resultado positivo obtido pela empresa em determinado período e vinculado a metas a serem atingidas pelos trabalhadores. Dessa forma, os valores auferidos são variáveis e dependentes de metas pré-estabelecidas.**

Vejamos o relatório fundamentador do voto:

“21. O art. 2º da Lei 10.101/2000 estabelece que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados por meio de comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria ou convenção ou acordo coletivo.

‘§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período

de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

- I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;*
- II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.'*

22. O texto deixa clara a sua natureza de obrigação sob condição. O direito à participação é condicionado ao alcance de metas, índices de produtividade ou de qualidade de serviço que serão considerados para a sua distribuição. Fica claro, ainda, que o pagamento do referido benefício está condicionado à obtenção de lucro. Se não há lucro, não há o que ser distribuído. " (grifos nossos)

Ainda nessa mesma consulta, no parecer que a acompanha, argumenta a Assessoria Técnica da Câmara dos Deputados que o TCU teria expedido supostos posicionamentos divergentes sobre esse tema, citando diversos acórdãos e decisões tomadas ao longo do tempo pelo TCU. Em resposta, o órgão de controle esclarece que os acórdãos citados pela Assessoria da Câmara não seriam objeto de análise, uma vez que versam sobre caso concreto ou refletem posicionamentos adotados pela Corte de Contas em situações específicas, não se enquadrando no objetivo do processo de consulta, que se manifesta apenas em tese nos termos do artigo 1º, § 2º, da Lei 8443/92 c/c o artigo 264, § 3º, do Regimento Interno do Tribunal.

Um desses Acórdãos, questionados pela Assessoria Técnica da Câmara dos Deputados, é o de nº 3170/2011, que se aplica *como uma luva* ao presente certame promovido pelo Município de Bertiooga.

O referido Acórdão nº 3170/2011, trata de representação formulada por um licitante, que questiona a classificação de outra concorrente, dentre outros motivos, por ter errado *"de forma insanável em cotar o PLR", ... por ser uma verba medida por frequência no posto e fazer parte da lucratividade da empresa, não podendo de forma alguma ser inserida nos custos da venda dos serviços. A prova é a Planilha Modelo do CADTERC (...), na qual sua verba não é inclusa, pois os técnicos do órgão regulador de*

preços no estado de São Paulo entendem não ser de responsabilidade dos órgãos e empresas públicas este custo. É inegável o erro na composição do grupo em questão”.

Em resposta à esse quesito, vejamos o relatório fundamentador do voto:

“12. Acerca dos questionamentos ..., vale transcrever, de início, trecho do exame: *Esse pregoeiro consultou a Convenção Coletiva de Trabalho do Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Prestação de Serviços de Asseio, Conservação e Limpeza Urbana de São Paulo – SIEMACO, no tocante à instituição do PLR*”

...

17. Quanto à alegação de que o referido programa não deveria ser inserido no custo de venda dos serviços (alegação 4.2), o Sr. Pregoeiro observa que ... a participação nos lucros, de forma clássica, seria um bônus atribuído aos empregados de uma empresa, após a aferição de lucro de um determinado exercício; findo o exercício e não constatado o lucro, não haverá o que distribuir. Não é o caso. Apesar da denominação PLR” (ou PPR”), o benefício está previsto em Convenção Coletiva do Trabalho, que faz lei entre as partes, portanto, é obrigatório.”

18. Ressalta que o referido benefício nem é resultado da apuração de lucro no final de exercício, pois é pago ao fim de cada semestre.

19. Procedente a análise. Constata-se, da citada Cláusula Décima, que o benefício deve ser pago semestralmente e se trata de obrigação do empregador:
PERÍODO DE APURAÇÃO E PAGAMENTO:

O período de apuração inicial do PPR – Programa de Participação nos Resultados será de janeiro de 2010 até junho de 2010 com o pagamento até o dia 10 (dez) do mês subsequente e julho de 2010 até dezembro de 2010 com o pagamento até o dia 10 (dez) do mês subsequente.”

Note, D. Comissão, que o entendimento do TCU aplicável ao presente caso é esse, exarado no relatório fundamentador do Acórdão 3170/2011, que trata de pagamento de PLR aos empregados, **em valor fixo, sem qualquer vinculação ao lucro ou prejuízo da contratada.**

Note ainda, que se refere, inclusive, ao mesmo sindicato profissional aplicável no presente certame (SIEMACO), e, portanto, à mesma cláusula de PLR.

A regra é rigorosamente a mesma, tanto no presente certame, quanto naquele analisado pelo TCU no Acórdão 3170/2011.

O valor inserido na proposta a título de PLR não constitui propriamente a participação nos Lucros e Resultados, valor este a ser estabelecido futuramente, de acordo com o resultado econômico alcançado pela empresa, mas sim, de **verba fixa a ser paga ao trabalhador, independente de a empresa registrar lucro ou prejuízo**, estando inserida na Convenção Coletiva de Trabalho, definida como verba integrante de um Programa de Participação nos Resultados (PPR).

Conforme exposto, esta remuneração **não está atrelada a qualquer fator de produtividade, de lucro, ou ainda, de prejuízo da empresa.**

Previu-se, pura e simplesmente, um pagamento anual, de valor fixo aos empregados, o que lhe retira o caráter de participação nos resultados, pois independe da efetiva produtividade ou ainda do resultado econômico auferido pela empresa empregadora. **CRIOU-SE, NA VERDADE, UM BENEFÍCIO DE ÍNDOLE SOCIAL AOS TRABALHADORES DA CATEGORIA, TAL COMO O TICKET-REFEIÇÃO OU A CESTA BÁSICA.**

Assim, sob a denominação de PLR, existe, na realidade, uma verba a ser paga de forma fixa aos empregados, que implica **não em participação nos lucros, mas em verdadeiro aumento de encargos à empresa licitante.**

O que se traveste de PLR é, na realidade, valor que aumenta demasiadamente os encargos da empresa, sem que tenha qualquer correlação com a produtividade, lucro ou prejuízo.

Frise-se a exaustão. As cláusulas que instituíram o PPR evidenciam a real natureza desse benefício. Conforme já dito, foi estipulado um valor fixo,

sem qualquer relação com a produtividade dos funcionários ou mesmo do registro de lucro ou prejuízo por parte da empresa. Sua concessão tampouco se assemelha a um prêmio e muito menos resulta de liberalidade da empresa, diante do inequívoco **caráter compulsório da convenção coletiva**, que não deixou qualquer margem de liberdade para as empresas deixarem de pagar o PPR, tendo fixado até mesmo uma penalização de meio piso salarial por semestre em favor de cada empregado, na hipótese de inadimplemento.

Importante frisar ainda que a **Convenção Coletiva de Trabalho possui caráter cogente**, servindo como norma para todas as empresas do setor, sem que os valores por ela determinados signifiquem benesse concedida pela empresa, mas sim **cumprimento de ato normativo**, a teor do art. 611 da CLT.

Nesse aspecto, em sendo a verba a ser paga pela requerente independente do resultado econômico auferido, mas sim verba fixa, é patente a oneração da folha de pagamento dos salários, sendo natural que tal verba, fixa e determinada, deva ser inserida nos custos suportados pela licitante quando da elaboração da orçamentação balizadora de sua proposta comercial.

Mas não é só.

Em segundo lugar, como se observa, o próprio TCU alerta que o posicionamento no Acórdão 3336/2012 se manifesta de forma teórica, não se referindo a uma situação concreta. Além disso, a consulta feita se refere a **ressarcimento de custos em sede de repactuação de preços**, o que não é o caso em comento, pois a repactuação é celebrada com o contrato em andamento. A repactuação, nada mais é que a possibilidade de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato mediante a análise da variação dos custos na planilha de preços durante o transcurso do contrato.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre MARÇAL JUSTEN FILHO que preconiza, *in verbis*:

*“A repactuação assemelha-se ao reajuste, no sentido de ser prevista para ocorrer a cada doze meses ou quando se promover a renovação contratual. Mas aproxima-se da revisão de preços quanto ao seu conteúdo: **trata-se de uma discussão entre as partes relativamente às variações de custo efetivamente ocorridas**. Não se promove a mera e automática aplicação de um indexador de preços, **mas examina-se a real evolução de custos do particular**”¹*

Assim, a discussão instaurada neste certame também não tem similaridade com o objeto da consulta examinada pelo TCU no Acórdão 3336/2012, visto que ainda não houve a homologação e adjudicação da empresa vencedora, não podendo se utilizar de conclusão exarada em tese sobre o instituto da repactuação para se concluir pela desclassificação da recorrente, visto não existir sequer contrato vigente entre as partes.

Diante de todo o exposto, resta inequívoco que a decisão da D. Comissão de Licitação pela desclassificação deva ser revista, pois os valores inseridos em sua proposta comercial estão de acordo com os encargos por ela suportados, bem como com as regras editalícias instituídas por essa Prefeitura.

As questões expostas neste tópico também reforçam o imperativo de acolhimento integral do recurso interposto anteriormente pela MONTE AZUL, para que seja desclassificada a licitante PROVAC e complementados os fundamentos da decisão de desclassificação de outros licitante já alijados (HIGIENIX e PLURI), dada a omissão (ou redução) dos custos com PLR (ou PPR) nas propostas.

A omissão das despesas com PPR constitui falha gravíssima, impositiva da desclassificação dessas propostas, nos termos do artigo 44, § 3º, da Lei

¹ Comentários à Lei de Licitações, pág.. 551.

8.666/93, o qual dispõe que “*Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, **incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos**”.*

A desclassificação de propostas que omitem direitos básicos da categoria envolvida na prestação dos serviços é imperativa em respeito à isonomia e convém ao próprio interesse público. Na licitação, o interesse da Administração não pode ser resumido na obtenção do menor preço, **mas sim o melhor preço**, ou seja, **aquele que possui reais condições de ser honrado, que respeita os direitos da mão de obra e garante a execução dos serviços com qualidade e grau de satisfação necessários ao atendimento do interesse público.**

O preço artificial, lançado com o único intuito de êxito na licitação, sem considerar realisticamente os encargos que advirão do contrato, põe em patente risco a qualidade e a eficácia dos serviços a serem executados.

Além disso, coloca o licitante em uma artificial, ilegal e desleal vantagem em relação aos demais.

A prática administrativa revela que, inúmeras vezes, órgãos licitantes, imbuídos de boa-fé, adjudicaram contratos a licitantes temerários, na crença de que o interesse público reside no menor preço, mesmo que inviável. Lamentavelmente, as consequências nefastas desse entendimento não tardaram a se manifestar: descumprimentos contratuais sucessivos, queda brutal na qualidade dos serviços, responsabilização da Administração contratante pelo inadimplemento de encargos do contratado. Sucodem-se os problemas, culminando na rescisão precoce e antecipada do contrato, com a necessidade de se realizar nova licitação. Todos esses graves inconvenientes podem ser evitados se, em cumprimento à lei, seja efetuado exame realista da viabilidade das propostas.

Merecem destaque as advertências JOSÉ CRETELLA JÚNIOR acerca dos riscos de aceitação de uma proposta apenas pelo critério de menor preço:

“Regra geral, prevaleceria a aceitação do menor preço, mas exceção é a decisão que escolhe a proposta de preço mais elevado.

Realmente, menor preço, não é, de modo algum, tipo de licitação como diz a lei atual. É critério de escolha por proposta, dentro de dada modalidade de licitação, a saber, a concorrência ou a tomada de preços. Conforme este critério, fixado de antemão no edital de licitação, fácil é a seleção da proposta pela Comissão, a qual, dentre vários preços, escolhe aritmeticamente, o de valor mais baixo. Esse critério, se empregado sozinho, é falho, porque poderá causar danos à Administração, que escolheria a proposta mais barata e como “o barato poderá sair caro” as obras poderão ser feitas com material de qualidade inferior ou o serviço prestado com mão-de-obra inadequada e de péssima qualidade”²

Corroborando com o entendimento até aqui exposto, CARLOS PINTO COELHO MOTTA ensina que:

“A proposta inexecutável constitui-se, como se diz, numa “armadilha” para a Administração: o licitante vence o certame; fracassa na execução do objeto; e não raro intenta, junto ao órgão contratante, reivindicações de revisão de preços, baseadas nos mais engenhosos motivos. Eis a razão de todos os cuidados legais na delimitação da proposta inexecutável.”³

Recorrendo a JOEL DE MENEZES NIEBHUR:

“Se a proposta for inexecutável, sem condições de ser executada, a rigor, em vez de vantagem, impõe-se à Administração prejuízo, amarga desvantagem. As conseqüências que advêm da admissão de propostas inexecutáveis são desastrosas para a Administração, variando desde serviços mal feitos, obras com problemas estruturais e objetos imprestáveis, que implicam rescisão de contratos, reparações e novos procedimentos licitatórios.”⁴

² “Das Licitações Públicas”. Forense, 8ª edição, pág. 294.

³ MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Eficácia nas Licitações e Contratos*. 11ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 414.

⁴ NIEBUHR, Joel de Menezes. *Pregão Presencial e Eletrônico*. 3ª Ed. Curitiba: Zênite, 2005. p. 195.

Portanto, além da classificação da recorrente MONTE AZUL, deverá ser decretada a desclassificação da licitante PROVAC, que omitiu o pagamento de PPR em sua proposta, complementando-se, outrossim, a decisão de desclassificação das licitantes HIGIENIX e PLURI.

IV) DA IMPERIOSA REVERSÃO DA R. DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE CLASSIFICOU A LICITANTE PROVAC. QUE DEIXOU DE CONSIDERAR O CUSTO REFERENTE ÀS FÉRIAS DOS FUNCIONÁRIOS, E, DIANTE DO RECONHECIMENTO DE SUSPENSÃO DOS SERVIÇOS NOS PERÍODOS DE FÉRIAS ESCOLARES

Diante das contrarrazões apresentadas pela empresa PROVAC, a D. Comissão de Licitação decidiu pela manutenção da classificação de sua proposta, contudo, impõe-se que tal decisão seja revista, pelos fatos a seguir expostos.

Em primeiro lugar, a MONTE AZUL expôs em sede de recurso que a PROVAC deixou de considerar na taxa de encargos sociais o percentual referente às **férias anuais**, previstas no inciso XVII do artigo 7º da Constituição Federal, bem como os artigos 129º e 130º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

Em suas contrarrazões, **a PROVAC confirma que não considerou esse custo em sua proposta**, e afirma que se baseou no CADTERC - Estudos Técnicos de Serviços Terceirizados, e que, dessa forma, não descumpriu nenhuma legislação, indicando a utilização do índice 0,0000% do CADTERC no item Férias, do Grupo B - Tempo remunerado e não trabalhado, referente aos encargos sociais e trabalhistas.

Afirma ainda que *"que se não há prestação de serviços no local, como assim aponta o CADTERC, **por se tratar de férias escolares, não há porque dar continuidade na prestação de serviços nesse período**, o que conseqüentemente, não*

haverá pagamento do Descanso Semanal Remunerado.” E que “...a empresa recorrida, com base no CADTERC não aplicou os encargos sociais ,...” (grifos nossos)

Em primeiro lugar, nota-se que a PROVAC confunde Descanso Semanal Remunerado (DSR), regulamentado pelo art. 67 da CLT, com Férias Anuais Remuneradas, regulamentadas pelo art. 129 da CLT, demonstrando, de antemão, um profundo desconhecimento dos mais básicos direitos trabalhistas.

Trata-se de dois institutos distintos, que não guardam qualquer relação entre si.

Em segundo lugar, importante lembrar que a Prefeitura não adotou o CADTERC na elaboração do orçamento de referência, tampouco na produtividade dos serviços, muito menos na composição dos encargos sociais, em virtude da especificidade dos serviços executados no Município. Nesse sentido, em uma das Atas de Julgamento de recurso, essa D. Comissão esclarece que se valeu do permissivo contido na Instrução Normativa nº 05/2017.

Tanto é, que essa própria D. Comissão considerou o percentual de 9,40% referente às Férias Anuais, na taxa de encargos sociais, quando da elaboração do orçamento de referência:


Prefeitura do Município de Bertioga
 Estado de São Paulo
Estância Balneária

COMPOSIÇÃO DE TAXA DE ENCARGOS SOCIAIS

ENCARGOS SOCIAIS		FUNDAMENTAÇÃO LEGAL
GRUPO "A"	36,30%	
INSS	20,00%	Lei 8212/91 artigo 22 Inciso I
FGTS	8,00%	Lei 8030 Artigo 15 e artigo 7o Inciso III CF/88
SAT	2,00%	Lei 8212/91 artigo 22 inciso II
SALÁRIO EDUCAÇÃO	2,50%	Decreto 87043/82 artigo 3o.
SESC Sesi	1,50%	Artigo 30 Lei 8036/90
SENAC / SENAI	1,00%	Decreto 2318/86
SEBRAE	0,60%	Lei 8029 de 12/04/90 e Lei 8154 de 28/12/90
INCRA	0,20%	Decreto Lei 1.146/70
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL	0,50%	Lei Complementar 110/01 Artigo 2o.
GRUPO "B"	38,45%	
FÉRIAS	9,40%	Artigo 130 CLT
AUXÍLIO DOENÇA	3,93%	Artigo 131 CLT
ACIDENTE DE TRABALHO	0,03%	Artigo 131 CLT
AUXÍLIO PATERNIDADE	0,03%	Artigo 7 item XIX CF/88 e Art. 10 Disp. Transitorias
RENTAS LEGAIS	0,38%	Artigo 473 CLT

Em terceiro lugar, em suas contrarrazões, além de admitir que não considerou esse custo em sua proposta, a PROVAC tenta justificar o injustificável, piorando ainda mais sua situação, **afirmando que não executará os serviços no período de férias escolares, em flagrante descumprimento ao instrumento convocatório.**



recuperação e a implementação das energias do empregado, bem como aperfeiçoamento e inserção familiar, comunitária e política.

Ou seja, o empregado deve ter um DSR antes de completados sete dias seguidos de trabalho. Ocorre que se não há prestação de serviços no local, como assim aponta o CADTERC, **por se tratar de férias escolares, não há porque dar continuidade na prestação de serviços nesse período, o que consequentemente, não haverá pagamento do Descanso Semanal Remunerado.**

O Edital é claro quanto ao período de execução contratual, de **12 (doze) meses ininterruptos**, o que, por óbvio, abarca o período de férias escolares. Agindo assim, a PROVAC ofendeu o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, além de reconhecer, de modo expresso, que **deixará essa Administração privada da prestação dos relevantíssimos serviços de limpeza escolar durante vários meses ao longo de cada ano letivo, o que representará imensurável prejuízo para a Administração e para a população atendida, além de imensurável quebra de isonomia com os demais licitantes.**

O reconhecimento de que não serão prestados serviços no período de férias escolares representa, a um só tempo, **violação ao edital**, além da supressão de **custos obrigatórios que foram considerados pelas propostas dos demais licitantes, gerando benefício artificial, ilegal e indevido para a PROVAC, a tornar obrigatória sua desclassificação.**

Com efeito, se o edital não previu a suspensão dos serviços durante as férias escolares, não poderia o licitante eliminar esse relevante custo em sua proposta.

Ressalta-se ainda que o valor total proposto pela PROVAC corresponde ao valor mensal ofertado multiplicado pelo prazo do contrato de 12 (doze) meses:

PROVAC TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA, estabelecida à Rua Carlos Gomes, nº 100, Centro - Araraquara/SP, C.N.P.J. nº 50.400.407/0001-84, para, nos termos da Condição nº 12/2021, prestar a execução do Objeto do certame, o Valor abaixo indicado, conforme planilha de composição de preços e encargos que acompanha a presente:

Item	Qtda p/ mês	Unid.	Descrição	Valor unit.	Valor total
1	28.623,60	m²	Limpeza de áreas internas - piso frio	R\$ 13,86	R\$ 410.286,86
2	10.236,72	m²	Limpeza de áreas externas - pavimentadas	R\$ 5,94	R\$ 60.806,12
3	1.280,72	m²	Limpeza de vidro	R\$ 19,56	R\$ 25.060,88
4	64.642,00	m²	Conservação de áreas verdes	R\$ 1,16	R\$ 63.616,72
5	866,50	m²	Tratamento e limpeza de piscina	R\$ 8,62	R\$ 7.456,87
				Valor total mensal:	R\$ 567.419,45
<i>quinhentos e sessenta e sete mil, quatrocentos e dezanove reais e quarenta e cinco centavos</i>					
				Valor global para 12 meses:	R\$ 6.809.033,40
<i>seis milhões, oitocentos e nove mil e trinta e três reais e quarenta centavos</i>					

Entretanto, conforme confessado pela própria PROVAC em suas contrarrazões, o valor por ela ofertado, apesar de contemplar sua remuneração durante os 12 (doze) meses de vigência do contrato, considera que no período de férias escolares não executará nenhum serviço, porém, ainda assim, pretende continuar recebendo da Prefeitura. Ora, tal fato desvirtua e viola o instrumento convocatório prejudicando não só as outras licitantes como também a Administração Pública que remunerará a PROVAC por serviços não executados.

O ato convocatório é a “lei interna” do procedimento, para se usar a expressão de HELY LOPES MEIRELLES. Como prelecionava o inesquecível administrativista, “*nada se pode exigir além ou aquém do Edital*” (“Licitações e Contratos Administrativos”, pág. 110).

JESSE TORRES PEREIRA JÚNIOR observa, a esse respeito, que “*a vinculação da Administração às normas e condições do Edital, que a lei qualifica como estrita*” acarreta, como consequência, que “*o descumprimento de disposição editalícia, pela Administração, equivale à violação do direito subjetivo dos licitantes de se submeterem ao certame segundo regras claras, previamente fixadas, estáveis e iguais para todos os interessados*” (Comentários, pág. 263).

De modo semelhante MARÇAL JUSTEN FILHO, expõe:

“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 a legalidade, a moralidade, a isonomia (...) Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no Edital, não lhes é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las.” (“Comentários à Lei de Licitações”, pág. 255).

Em síntese, a proposta da licitante PROVAC não é sequer cotejável com as propostas das demais licitantes, já que considera a prestação de serviços meramente parcial, com suspensão das atividades de limpeza e manutenção das escolas por alguns meses ao longo do ano, a depender do calendário letivo estabelecido por essa Prefeitura. Daí porque a proposta deve ser desclassificada também por descumprimento ao item 7.5.1 do edital.

Resta evidente, portanto, que a previsão de suspensão dos serviços pela recorrida PROVAC traduzir-se-á em gravíssimo prejuízo, tornando sua proposta inadmissível.

Além disso, convém repetir o quanto exposto no tópico antecedente desta peça, a exigir a desclassificação pela ausência de previsão de participação nos resultados pela PROVAC, prevista nas Convenções Coletivas de Trabalho das categorias profissionais envolvidas na execução dos serviços.

Como já amplamente explanado no **Item III** antecedente, sob a égide das Convenções Coletivas de Trabalho, existe uma verba convencionada a ser paga de forma fixa aos empregados, que implica não em participação nos lucros, mas em aumento de encargos à empresa licitante.

Esta remuneração não está atrelada a qualquer fator de produtividade, de lucro, ou ainda de prejuízo da empresa. Previu-se, pura e simplesmente, um pagamento anual fixo aos empregados, o que lhe retira o caráter de participação nos resultados, pois independe da efetiva produtividade dos empregados e do resultado econômico positivo auferido pela empresa empregadora, demandada unicamente por Convenção Coletiva de Trabalho, de caráter cogente, a teor do art. 611 da CLT.

Desta forma, para que exista observância ao princípio constitucional da isonomia entre todas as licitantes, imprescindível que os parâmetros utilizados para composição dos valores ofertados sigam os mesmos requisitos, o que neste caso não se confirma, visto que a PROVAC não incluiu em sua proposta: a) o pagamento do PLR previsto nas Convenções Coletivas de Trabalho; b) o percentual referente às férias dos funcionários na composição de encargos sociais.

Desta forma, imperioso que a Comissão de Licitação reveja a decisão proferida sobre a PROVAC.

V) DOS PEDIDOS

Ex positis, confia a recorrente no provimento do presente recurso, razão pela qual se requer a reforma da decisão de julgamento das propostas proferida pela D. Comissão de Licitação, para o fim de

- (i) classificar a proposta da recorrente **AGRÍCOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA.;**
- (ii) desclassificar a empresa recorrida **PROVAC TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA.**

(iii) complementar a decisão de desclassificação das licitantes **HIGIENIX HIGIENIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA. e PLURI SERVIÇOS LTDA.**, nos termos acima expostos.

Nestes termos,
Pede deferimento.

São Paulo, 02 de setembro de 2021.



Roberto Daudi
Diretor