

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSELHO FEDERAL DE
ENFERMAGEM – COFEN.

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 30/2023

SOLIDA VIGILÂNCIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº 19.515.217/0001-62, com sede no SAAN – Quadra 01, Lote 1.290, Brasília-DF, CEP 70.632-100, representada por sua sócia administradora, vem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria apresentar

CONTRARRAZÕES

ante a recurso administrativo interposto por **SOLLO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº 24.291.066/0001-82, com sede no SCIA Quadra 08, conjunto 14, Lote 12, Brasília-DF, CEP 71.250-740, representada por seu sócio administrador, pelas razões de fato e de direito que se seguem.

PRELIMINARES

Ilegitimidade ativa

01 - Diz ser *Ilegitimidade ativa ad causam* a ausência de condições da ação, o que acarreta o julgamento antecipado da lide, sem discussão de mérito.

02 - A *Lei de Licitações* adota o mesmo princípio processualista, no sentido de que os legitimados a impetrar recursos devem guardar pertinência com o certame, senão vejamos:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

d) anulação ou revogação da licitação;

e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

II - pedido de reconsideração, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação, relativamente a ato do qual não caiba recurso hierárquico.

*§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do **caput** deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:*

*I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do **caput** deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no [§ 1º do art. 17 desta Lei](#), da ata de julgamento;*

II - a apreciação dar-se-á em fase única.

*§ 2º O recurso de que trata o inciso I do **caput** deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos.*

§ 3º O acolhimento do recurso implicará invalidação apenas de ato insuscetível de aproveitamento.

§ 4º O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso.

§ 5º Será assegurado ao licitante vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

Art. 166. Da aplicação das sanções previstas nos [incisos I, II e III do caput do art. 156 desta Lei](#) caberá recurso no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contado da data da intimação.

Parágrafo único. O recurso de que trata o **caput** deste artigo será dirigido à autoridade que tiver proferido a decisão recorrida, que, se não a reconsiderar no prazo de 5 (cinco) dias úteis, encaminhará o recurso com sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 20 (vinte) dias úteis, contado do recebimento dos autos.

Art. 167. Da aplicação da sanção prevista no [inciso IV do caput do art. 156 desta Lei](#) caberá apenas pedido de reconsideração, que deverá ser apresentado no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contado da data da intimação, e decidido no prazo máximo de 20 (vinte) dias úteis, contado do seu recebimento.

Art. 168. O recurso e o pedido de reconsideração terão efeito suspensivo do ato ou da decisão recorrida até que sobrevenha decisão final da autoridade competente.

Parágrafo único. Na elaboração de suas decisões, a autoridade competente será auxiliada pelo órgão de assessoramento jurídico, que deverá dirimir dúvidas e subsidiá-la com as informações necessárias.

03 - A hipótese é de incidência da letra “c” do inciso I do artigo, que cuja construção se dirige a licitantes.

04 - O recurso foi proposto por **SOLLO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, de CNPJ 24.291.066/0001-82, que não participou do certame.

05 - Nos registros da licitação consta como recorrente **SOLLO VIGILÂNDIA LTDA**, de CNPJ 12.147.170/0001-82, o que há de ser retificado, vez que essa não apresentou recursos contra a habilitação.

DOS FATOS

06 - Inicialmente, entende a recorrida que o recurso proposto tem caráter protelatório, porque se apresenta desprovido de fundamentação válida, já que não ostenta ofensa ao edital.

07 - A proposta da recorrida apresenta exequibilidade, ao reverso do raciocínio autoral, vez que os custos foram corretamente orçados e apresentados ao licitante, em atendimento às premissas do certame.

08 - O fato de ter sido corretamente habilitada diz respeito à mais vantajosa proposta, ou seja, apresentou o menor preço global para a execução do contrato, sendo a que comprova ser de menor custo para a execução do serviço a ser contratado.

09 - É cediço que a recorrente não conseguiu concorrer com a proposta da recorrida e busca, por esta via, apresentar tese insustentável com o fito de afastá-la do certame.

10 - É sabido que atos administrativos são regidos pelos princípios constitucionais de *legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*, além do contido na Lei Federal 8.666/93.

11 - A lavratura do edital, assim entendendo como um conjunto de normas, é discricionária e, após sua publicação, torna-se lei entre as partes, encerrando a discricionariedade, artigo 3º da Lei 8.666/93:

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.

12 - Nesta toada, surge o princípio da vinculação ao edital, que passa a ser entendido como como *lei da licitação*.

13 - Logo, o certame, a partir da publicação do edital, confere regras a serem observadas e, neste caso específico, em que se busca a contratação por menor preço global, não há margem para interpretação diversa, como requer a recorrente.

DO MÉRITO

14 - Em 10 de novembro de 2023 este Conselho publicou edital de licitação na modalidade *pregão eletrônico*, que tem como objeto:

Contratação, via Registro de Preços, de empresa especializada na prestação, de forma contínua, de serviços de vigilância patrimonial armada e desarmada, diurna e noturna, a serem executados em regime de dedicação exclusiva de mão de obra, nas dependências de futura sede do Cofen, na cidade de Brasília/DF, conforme condições, quantidades e exigências contidas no Edital e seus anexos.

15 - Houve requerimento de *esclarecimentos* que, no que interessa a este recurso, respondeu o Senhor Pregoeiro:

QUESTIONAMENTO Nº 2

referente ao provisionamento da conta-vinculada, é obrigatório constar os percentuais da in? Sendo 12,10% e 8,33% e 4% da multa do FGTS, a licitante que não cotar será desclassificada? Ou, as empresas podem provisionar outros percentuais, contudo, será retido os percentuais da IN 05/2017?

RESPOSTA: As participantes da licitação devem seguir a formatação da Instrução Normativa 05/2017 e suas atualizações. A empresa que apresentar proposta em desacordo com o Edital será desclassificada.

16 - Correta a resposta, porque o percentual de 12,10% que seria o correto, na ótica da recorrente, é apenas referência, não vinculante, e não tem o condão de modificar o resultado final. Em seguinte foi procedida à retificação do edital, seguido de dois outros pedidos de *esclarecimentos*, respondidos.

17 - Iniciado o procedimento, foi a recorrida habilitada, tendo assim, a recorrente apresentado este recurso questionando o tópico a seguir elencado.

Dos encargos e benefícios anuais, mensais e diários

18 - No ponto, indica que o edital previa percentual de 12,10% para o item 2.1, em sua letra B, tendo a recorrente apresentado o percentual de 2,78%.

19 - O agir da recorrida obedece ao Edital, porque o percentual apresentado tem como norte os primeiros doze meses de contrato de trabalho do empregado a ser disponibilizado, ou seja, labuta ele 12 (doze) meses para, assim, ter seu direito a férias e seus consectários.

20 - A recorrente, na verdade, confunde a provisão de empregado substituto com o residente. Para o empregado eventual, a planilha a ser adotada há de obedecer aos ditames do *CUSTO DE REPOSIÇÃO DO PROFISSIONAL AUSENTE*, ou seja, *custo necessário para substituir, no posto de trabalho, o profissional que está em gozo de férias ou em caso de suas ausências legais, dentre outros.*

21 - Desta forma, haverá provisionamento financeiro por parte da administração para cobertura de ausência do residente, como em exemplos:

1. cobertura por afastamento por licença paternidade ou maternidade;
2. cobertura de ausência por acidente de trabalho;
3. cobertura por seu afastamento para o gozo de férias.

22 - A aritmética é simples. Considera-se o percentual de 8,33% a título de 13º salário e salário. Divide-se por 1/3 de adicional de férias, atingindo 2,78% de incidência, e não 12,10% conforme a recorrente.

23 - Este certame, de menor preço global, com especificação de conta-deposito vinculada provisionamento bloqueada movimentação, prevê:

7.10.6. O montante dos depósitos da conta vinculada, conforme item 2 do Anexo XII da IN SEGES/MP n. 5/2017 será igual ao somatório dos valores das provisões a seguir discriminadas, incidentes sobre a remuneração, cuja movimentação dependerá de autorização do órgão ou entidade promotora da contratação e será feita exclusivamente para o pagamento das respectivas obrigações:

7.10.6.1. 13º (décimo terceiro) salário;

7.10.6.2. Férias e um terço constitucional de férias;

7.10.6.3. Multa sobre o FGTS e contribuição social para as rescisões sem justa causa;

7.10.6.4. Encargos sobre férias e 13º (décimo terceiro) salário.

7.10.6.5. Os percentuais de provisionamento e a forma de cálculo serão aqueles indicados no Anexo XII da IN SEGES/MP n. 5/2017.

24 - Então, a administração deve buscar contratar prestador de serviço pelo menor preço global.

25 - Eis o entendimento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO em Acórdão nº 4.621/2009, cujo voto condutor apresentou as seguintes observações:

Quando se realiza licitação pelo menor preço global, interessa primordialmente para a Administração o valor global apresentado pelos licitantes. É com base nesses valores apresentados que a Administração analisará as propostas no tocante aos preços de acordo com os dispositivos legais pertinentes (por exemplo, a exequibilidade dos valores ofertados, a compatibilidade com os preços de mercado e a prática ou não de valores abusivos).

A exigência, no que toca às licitações que envolvem terceirização de mão de obra, de apresentação de planilha de custos de preços pelos licitantes insere-se nesse contexto, pois são instrumento essencial para que se possa analisar a regularidade dos preços ofertados. Sem essas planilhas, arrisca-se a dizer que a análise dos preços por parte da Administração restaria em grande parte prejudicada pela deficiência de dados em que fundar sua análise.
(...)

A respeito, ainda no sentido do caráter instrumental das planilhas, trago as seguintes considerações constante do voto condutor do Acórdão 963/2004-Plenário:

“6. Sobre a desnecessidade de detalhamento dos itens que compõem os encargos sociais e trabalhistas na planilha de preços utilizada como modelo no edital, penso que a presumida omissão não traz problemas para o órgão contratante, pois, segundo explicado pela unidade técnica, o contratado é obrigado a arcar com as conseqüências das imprecisões na composição dos seus custos.”

Não é demais lembrar que a Administração não pagará diretamente pelos encargos trabalhistas indicados na planilha, pois são eles de responsabilidade da contratada. Não interessa para a contratante, por exemplo, se em determinado mês a contratada está tendo gastos adicionais porque muitos empregados estão em gozo de férias ou não. À contratante interessa que haja a prestação de serviços de acordo com o pactuado. Ou seja, a planilha de formação de custos de mão de obra constitui um útil ferramental para a análise do preço global ofertado, mas não constitui em indicativos de serviços unitários a serem pagos de acordo com a sua execução, como quando ocorre com os serviços indicados no projeto básico de uma obra pública, os quais são pagos de acordo com o fornecimento de cada item unitário.

Aliás, nem poderia ser diferente, pois a contratação prevê um pagamento fixo mensal e os valores dos encargos trabalhistas indicados estão sujeitos a variações que escapam ao controle das partes contratantes (v. g., aviso prévio indenizado, auxílio doença, faltas legais, licença maternidade/paternidade, faltas legais, etc.).

Desta forma, os valores correspondentes aos encargos são meras estimativas apresentadas pela licitante, de forma que eventuais divergências entre o apresentado e o efetivamente ocorrido devem ser considerados como inerentes aos riscos do negócio, impactando positivamente ou negativamente sobre o lucro da contratada.

Logo, a proposta da requerente guarda sintonia com o edital.

26 - De destacar o contido no Acórdão 839/2020 -TCU- Primeira Câmara, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, em que o voto condutor assim expressa:

Observo, todavia, que a aferição da inexecuibilidade não deve se pautar exclusivamente pela diferença entre preço ofertado e custos estimados, tomando por parâmetro decisório a existência de lucro zero ou de prejuízos, como fez o órgão jurisdicionado. Tanto é assim que esse critério sequer consta do inciso II do art. 48 da Lei 8.666/1993, reproduzido no parágrafo 18 desta proposta de deliberação. A esse respeito, insta destacar a ementa do acórdão 3092/2014- TCU-Plenário (relator: Ministro Bruno Dantas), nos seguintes termos:

“REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO. 1. Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário).

2. A desclassificação de proposta por inexecuibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados (Acórdãos 2.528/2012 e 1.092/2013, ambos do Plenário)”.

27 - O raciocínio é o de que uma proposta somente será considerada inexecuível quando o lance for *“insuficiente para a cobertura dos custos da contratação”*, o que não é o caso.

28 - Assim, não demonstrou a recorrente prejuízo às regras editalícias, pelo contrário, robustecem a decisão do Senhor Pregoeiro em habilitar a recorrida, em observação ao menor preço global ofertado e exequível.

29 - A finalizar, veja-se que o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS lançou licitação cujo objeto era de *vigilância armada*, nos autos do PA 375/2020, quando adotou o percentual de 2,78, a seguir:



TJDFT

Poder Judiciário da União
Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
Secretaria de Recursos Orçamentários e Financeiros
Subsecretaria de Contabilidade

The screenshot shows a web browser window with the URL <https://www.tjdft.jus.br/transparencia/contas-publicas/licitacoes-1/licitacoes-d>. The page displays a table with the following data:

4.2	13º Salário e adicional de férias	Lucro real ou presumido (%)	SIMPLES Nacional (%)	Valor (R\$)
A	13º Salário	8,33	8,33	284,81
B	Adicional de férias	2,78	2,78	95,05
Subtotal		11,11	11,11	379,86
C	Incidência do submódulo 4.1 sobre o módulo 4.2	4,42	3,78	151,12
Total do 13º salário e adicional de férias		15,53	14,89	530,98

Notas:
A) Cálculo: 1/12
B) Cálculo: Item A / 3
C) Subtotal x Submódulo 4.1, considerando o regime tributário da empresa.
A-C) O total deste submódulo será retido e depositado em conta vinculada, conforme Resolução CNU 169/2013.

30 - Segue em anexo inteiro teor da PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS - PORTARIA SLTI/MPOG Nº 05/2017 E REFORMA TRABALHISTA (Lei 13.467/2017 e MP 808/2017), adotada pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS.

DO PEDIDO

31 - Diante do exposto, requer seja este recurso administrativo não conhecido, ante a manifesta eletividade ativa da recorrente **SOLLO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, de CNPJ 24.291.066/0001-82, que não participa do certame. Na eventualidade de ser ultrapassada a preliminar, e em mérito, improvido, mantendo-se a habilitação da recorrida a avançar na licitação.

Termos em que,

Pede Deferimento.

Brasília-DF, 29 de janeiro de 2024

SOLIDA VIGILÂNDIA LTDA

CNPJ 19.515.217/0001-62

Maria Ana CeliaCamilo Oliveira