

ILUSTRÍSSIMO SENHOR, PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

REF.: CONCORRÊNCIA N.º 02/2021

SHOCK INSTALAÇÕES E MANUTENÇÃO LTDA, inscrita no CNPJ no 09.625.923/0001-03, com sede na Rua Ministro Antônio Carlos Magalhães, nº 194, Lot. Vila das Castanheiras, quadra H, lote 56 a 58, galpão 08, Bairro Buraquinho, Lauro de Freitas-BA, CEP: 42.710-400, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666/1993, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra aceitação da PROPOSTA da empresa HAYEK CONSTRUTORA LTDA apresentando no articulado as razões de sua irrisignação.

I — DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional, a recorrente, dele veio participar.

Sucedede que, após a análise da documentação apresentada pelos licitantes, a comissão decidiu pela aceitação da proposta de preços apresentada pela Empresa HAYEK CONSTRUTORA LTDA (CNPJ no 10.364.626/0001-30), sagrando-a vencedora do certame.

Ocorre que a referida empresa sequer poderia ter sido habilitada, tendo em vista o descumprimento a itens do Edital, já que sua proposta não está em conformidade com o Edital e o direito aplicável ao caso, conforme motivos que passaremos a expor.



II — AS RAZÕES DA REFORMA

Inicialmente, esclareça-se que a licitação como procedimento administrativo, deve obedecer aos ditames constitucionais, aos princípios gerais de direito e à Lei, aqui citando particularmente a Lei Federal n 8.666/93, e alterações posteriores. Seguindo todo um procedimento formal art.4º, parágrafo único, que diz:

“Parágrafo único: O procedimento licitatório previsto nesta Lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.”

O artigo 3º da Lei nº 8.666/93, determina que:

*Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 sejam correlatos.*
(grifamos)

A determinação do artigo acima transcrito demonstra claramente que o edital de licitação é a lei entre as partes. Nem à administração e nem aos licitantes é permitida interpretação diversa daquela que está consignada no edital. A determinação legal do art. 3º extirpa qualquer autonomia do aplicador para eleger um fim diverso daqueles previstos normativamente.

Tanto a administração quanto o particular estão vinculados aos ditames impostos no edital, nenhuma das partes pode esquivar-se do cumprimento das regras ali determinadas, sob pena de impugnação do ato. Essa determinação está gravada no art. 41 da Lei n.º 8.666/93, como mandamento que deve ser seguido pela Administração Pública, senão vejamos:

"A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".



Neste mesmo sentido se posiciona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

Direito Administrativo. Licitação. Edital como instrumento vinculatório das partes. Alteração com descumprimento da lei. É entendimento corrente na doutrina, como na jurisprudência, que o edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia [...]. (STJ, MS nº 5597/DF, rel. Min. Demócrito Reinaldo, 13/05/08. Diário da Justiça 102, p.25)

Nesse mesmo diapasão, o particular também deve essa obrigação, conforme ordena o art. 48, inciso I, do mesmo diploma legal:

"Serão desclassificadas:

I — as propostas que não atendam às exigências o ato convocatório".

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório está inter-relacionado com o princípio da legalidade. A validade das regras gravadas no instrumento convocatório deve estar autorizadas pelo ordenamento jurídico. O Administrador tem ampla responsabilidade ao elaborar o edital, uma vez que pode ser responsabilizado pelos prejuízos advindos da invalidação de um processo licitatório por desídia.

Vincular-se ao ato convocatório é cumprir com as exigências que nele se encontram descritas, é julgar as propostas de acordo com as regras preestabelecidas.

Diante do quanto explanado, convém destacar que a empresa HAYEK apresentou em todas as suas composições unitárias os custos de mão-de-obra abaixo dos pisos estabelecidos pela convenção trabalhista da construção civil, como pode ser verificado no exemplo abaixo:



2		DESPESAS GERAIS DE CANTEIRO/MANUTENÇÃO/CONSUMO							204.681,87	
2.1		PLACA DE OBRA/MOBILIZAÇÃO							4.871,06	
2.1.1	Código	Banco	Descrição	Tipo	Und	Quant.	Valor Unit	Total		
Composição	TRE CP 02 8	Próprio	PLACA DE OBRA EM CHAPA DE AÇO GALVANIZADO	SEDI - SERVIÇOS DIVERSOS	m²	1,0000000	294,43	294,43		
Composição Auxiliar	88262	SINAPI	CARPINTEIRO DE FORMAS COM ENCARGOS COMPLEMENTARES	SEDI - SERVIÇOS DIVERSOS	H	1,0000000	23,05	23,05		
Composição Auxiliar	88316	SINAPI	SERVENTE COM ENCARGOS COMPLEMENTARES	SEDI - SERVIÇOS DIVERSOS	H	2,0000000	16,14	32,28		
Composição Auxiliar	94962	SINAPI	CONCRETO MAGRO PARA LASTRO, TRAÇO 1:4,5:4,5 (CIMENTO/ AREIA MÉDIA/ BRITA 1) - PREPARO MECÂNICO COM BETONEIRA 400 L. AF 07/2016	FUES - FUNDAÇÕES E ESTRUTURAS	m³	0,0100000	297,74	2,97		
Insumo	00004417	SINAPI	SARRAFO NAO APARELHADO *2,5 X 7* CM, EM MACARANDUBA, ANGELIM OU EQUIVALENTE DA REGIAO - BRUTA	Material	M	1,0000000	6,22	6,22		
Insumo	00004491	SINAPI	PONTALETE *7,5 X 7,5* CM EM PINUS, MISTA OU EQUIVALENTE DA REGIAO - BRUTA	Material	M	4,0000000	5,96	23,86		
Insumo	00004813	SINAPI	PLACA DE OBRA (PARA CONSTRUCAO CIVIL) EM CHAPA GALVANIZADA *N. 22*, ADESIVADA, DE *2,0 X 1,125* M	Material	m²	1,0000000	204,42	204,42		
Insumo	00005075	SINAPI	PREGO DE AÇO POLIDO COM CABECA 18 X 30 (2 3/4 X 10)	Material	KG	0,1100000	13,93	1,53		
					MO sem LS =>	18,69	LS =>	21,32	MO com LS =>	40,01
					Valor do BDI =>	67,36		Valor com BDI =>	361,79	

Ao verificarmos a composição original 88262-SINAPI nota-se que o valor hora do carpinteiro (com encargos) é de R\$ 18,57. Entretanto o valor hora final é de R\$25,18.

88262 CARPINTEIRO DE FORMAS COM ENCARGOS COMPLEMENTARES		H							
I	1213 CARPINTEIRO DE FORMAS	H	C	1,0000000	18,57			18,57	
I	37379 ALIMENTAÇÃO - HORISTA (COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	3,71			3,71	
I	37371 TRANSPORTE - HORISTA (COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	0,71			0,71	
I	37372 EXAMES - HORISTA (COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	0,55			0,55	
I	37373 SEGURO - HORISTA (COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	0,06			0,06	
I	42459 FERRAMENTAS - FAMILIA CARPINTEIRO DE FORMAS - HORISTA (ENCARGOS COMPLEMENTARES - COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	0,38			0,38	
I	42483 EPI - FAMILIA CARPINTEIRO DE FORMAS - HORISTA (ENCARGOS COMPLEMENTARES - COLETADO CAIXA)	H	C	1,0000000	1,05			1,05	
C	95330 CURSO DE CAPACITAÇÃO PARA CARPINTEIRO DE FORMAS (ENCARGOS COMPLEMENTARES - HORISTA)	H	C	1,0000000	0,15			0,15	
VÍNCULO : ENCARGOS COMPLEMENTARES REFERENCIAL									
MATERIAL				:	6,46	25,6552819	%		
MÃO DE OBRA				:	18,72	74,3447181	%		
TOTAL COMPOSIÇÃO				:	25,18	100,0000000	%	- ORIGEM DE PREÇO: C	

Ao diminuir o valor dessa composição para R\$23,05, aplicou-se um desconto linear sobre o valor hora do operário, reduzindo o valor de R\$ 18,57 para R\$ 16,99.

Entretanto, ao comparar o valor-hora estabelecido em convenção coletiva (R\$ 8,52) com a adição dos encargos sociais (114,02%), tem-se o valor mínimo de R\$ 18,23.

Este raciocínio se aplica para todas as composições / preços unitários de mão-de-obra.

Portanto, é evidente que o licitante HAYEK considerou valores de mão-de-obra abaixo dos valores mínimos estabelecidos em convenção coletiva. O que além de ilegal poderá acarretar em custos para o contratante.

A Lei de Licitações assim estabelece:

Art. 43 - A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

(...)

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifei)**

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Nesta senda, depreende-se do texto legal a impossibilidade da juntada de novos documentos ou informações. Com efeito, os erros dos licitantes ora recorridos não são sanáveis, do tipo que possam ser afastados por meio da realização de meras diligências. Eles atingem e maculam a essência dos documentos exigidos para este certame.

Ora, nesse diapasão, não há o que se falar em incidência de um formalismo desnecessário ou tão pouco em afronta ao princípio da razoabilidade, mas sim em atendimento ao princípio legalidade. Neste sentido, vejamos como tem decidido nossos tribunais:

"9-4-2-4. utilize a prerrogativa concedida pelos artigos 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93 e 26, § 3º, do Decreto nº 5-450/ 2005, de promover, em qualquer fase da licitação, diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta;" (TCU, Acórdão 1.612/ 2010- Plenário, rel. min. Raimundo Carreiro, julgado em 07/ 07/ 2010)



AÇÃO ORDINÁRIA. EDITAL DE CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Conquanto a autora alegue que a falta dos documentos apontados pela comissão não compromete a aferição da sua qualificação para o credenciamento, o rigor na análise das exigências regularmente estabelecidas no edital de regência do certame licitatório, não pode ser considerado como excesso de formalismo. 2. A análise acurada das exigências editalícias que ensejaram a inabilitação da autora (item 8.9.6 e 8.16.2.1) evidencia a inexistência de irregularidade ou confronto com as disposições dos artigos 29, IV, e 31, I, ambos da Lei nº 8.666/93 que normatiza o processo licitatório. 3. Legítima a inabilitação da empresa que cumpre as exigências do certame fixadas no Edital de Concorrência, pois, o fundamento da isonomia nas licitações públicas é o acesso livre e igualitário dos interessados e, não, a admissibilidade ampla e irrestrita de concorrentes inaptos a atender ao objeto licitado. 4. Recurso conhecido e improvido. (TJDFT Acórdão 0016885- 6i.2016.8.07.0001, Relator(a): Des. Leila Arlanch, data de julgamento: 04/10/ 2017, data de publicação: 13/10/ 2017, 7ª Turma Cível)

Pontue-se que o próprio Edital N.º 02/2021 temos as seguintes regras:

6.5. As propostas serão analisadas de acordo com o art. 48 da Lei n.º 8.666/93, sendo desclassificadas aquelas:

6.5.1. que não atendam às formalidades e às exigências deste Edital;

6.5.2. que contrariem dispositivo legal;

6.5.3. com preços manifestamente inexequíveis;

6.5.4. com preços excessivos;

6.5.5. com preços simbólicos, irrisórios e de valor zero.

Já em relação às licitantes que apresentaram em suas planilhas o salário de seus empregados abaixo do piso legal vigente, bem como encargos sociais diferentes dos aplicáveis, vejamos decisões do Poder Judiciário sobre o tema, chancelando a decisão de inabilitação dos licitantes:

APELAÇÕES CÍVEIS SIMULTÂNEAS EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRELIMINAR DE IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO. MÉRITO. PROPOSTA VENCEDORA QUE DEIXOU DE OBSERVAR PISO SALARIAL DA CATEGORIA DOS ASSISTENTES SOCIAIS. CONTRARIEDADE À CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO E À CLÁUSULA DO INSTRUMENTO CONTRATUAL. EXPRESSA VEDAÇÃO DE CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS EM DESCONFORMIDADE COM A CONVENÇÃO COLETIVA. INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. PROPOSTA INEXEQUÍVEL E INADMISSÍVEL. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA.

I - Consoante se observa do extrato do art. 293 do Código de Processo Civil, a impugnação ao valor da causa é matéria que deve ser versada em sede de contestação, como questão preliminar, sob pena de preclusão.

II - Na hipótese vertente, consumou a parte inconformada o seu direito de impugnar ao valor da causa quando da apresentação de suas informações, restando, portanto,

preclusa, nas circunstâncias, a oportunidade para manifestação da presente impugnação, razão pela qual, não conheço da preliminar aventada.

III - Ingressando assim ao mérito de ambos os apelos, tem-se que, na esteira do agravo de instrumento antes interposto e já apreciado por esta Corte sob a minha relatoria, se cinge o cerne da querela em se analisar se teria sido respeitado pela proposta apresentada pelo Recorrido, CONSÓRCIO GESTOR MANEJO DE AGUAS BAHIA (Engevix/RK), classificada como vencedora da concorrência nº 024/2015, o valor fixado como piso salarial para a categoria dos assistentes sociais.

IV - Com efeito, às fls. 82 dos autos consta a resposta ofertada pelo Sindicato dos Empregados em Empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas no Estado da Bahia SINDPEC à consulta então formulada pelo Impetrante sobre o tema, em específico, de se extrai a inequívoca aplicabilidade da reportada Convenção Coletiva ao contrato objeto da lide.

VI - Com efeito, em estrito cumprimento à legislação de regência, a própria norma editalícia visou contemplar tal necessidade, em ordem a impedir a ocorrência de violações nesse sentido.

VII - Nestes termos, inquestionável a imperiosa necessidade de observância do piso salarial de R\$ 2.312,10 estabelecido para a categoria dos Assistentes Sociais, em especial, àqueles eventualmente envolvidos na consecução do objeto do contrato oriundo da Concorrência nº 24/2015.

VIII - Dessa forma, a proposta ofertada pela Recorrida, de fato, se mostra em desconformidade para com o Edital do certame, e encontra óbice, ainda, na própria Lei de Licitações e Contratos, que em seu art. 48, inciso I dispõe que serão desclassificadas as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação.

IX - Recursos Providos. Decisão reformada.

(Apelação, Número do Processo: 0300079-29.2016.8.05.0001, Relator(a): MARCIA BORGES FARIA, Publicado em: 09/10/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA. CONVENÇÃO COLETIVA DA CATEGORIA E ENCARGOS SOCIAIS E TRIBUTÁRIOS. LEGALIDADE. INSTRUMENTAL DESPROVIDO.

O Edital de licitação no item 4.2 dispõe: "A proposta deverá obedecer aos seguintes requisitos: a) omissis; b) salários e demais garantias das categorias profissionais a serem contratadas, em conformidade com a Convenção Coletiva vigente ...". A respeito da matéria, este Sodalício e os tribunais superiores têm decidido reiteradamente a observância, nos editais de licitação para contratação de serviços terceirizados, à Convenção Coletiva de Trabalho celebrada entre sindicatos da categoria a ser contratada, além de encargos trabalhistas e tributários. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Decisão unânime. (TJ -PE - AI: 692569620118170001 PE 0021170-97.2011.8.17.000, Relator: Fernando Cerqueira, Data de Julgamento: 19/06/2012, 1ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 118)

Com base em tudo o quanto exposto até aqui, é imperioso concluir que não houve atendimento ao Edital e à Lei e que, portanto, a Licitante HAYEK CONSTRUTORA LTDA, descumpriu exigências do Edital nº 02/2021, devendo ser consideradas inabilitada para prosseguir no certame.



III — DO PEDIDO

De sorte que, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer-se o provimento do presente recurso, com efeito declarando-se a empresa HAYEK CONSTRUTORA LTDA inabilitada para prosseguir no pleito, e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Lauro de Freitas, 13 de outubro de 2021.



CARLOS ZAIDAN MALUF BENITEZ
SHOCK INSTALAÇÕES E MANUTENÇÃO LTDA
CNPJ 09.625.923/0001-03