

## Pregão/Concorrência Eletrônica

### ■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHORA(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL NA CIDADE DE SALVADOR, NO ESTADO DA BAHIA,  
Ou quem lhe faça às vezes na gestão do Processo Licitatório infra informado, em qualquer fase que este se encontre.

PREGÃO ELETÔNICO Nº. 10/2023  
SEI – 0008240-21.2022.6.05.8000

EPSG EMPRESA DE PORTARIA E SERVIÇOS GERAIS LTDA, já qualificada nos autos do processo licitatório, cujo Edital se encontra apontado em epígrafe, vem, respeitosa e tempestivamente, pela presente, como arrimo no art. 5º, XXXIV, LIV e LV da CF/1988, bem como na Lei 10.520/2002, na Lei 8.666/1993 e na Lei 9.784/1999, por sua representante legal, infra firmada, expondo, para em seguida requerer o que se segue:

#### I – CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES:

A) Em que pese a presente manifestação ser apresentada em fase que ordeiramente já suspende a sequência processual licitatória (art. 109, §2º da Lei 8.666/1993). Por cautela, reafirma a necessidade iminente de que seja recebida e processada com duplo efeito (Suspensivo e Devolutivo), elidindo o seguimento de atos processuais e procedimentais que venham a causar prejuízos de difícil ou de impossível reparação, razão pela qual, de chofre, requer que seja suspenso o seguimento do presente processo licitatório, com o fito de assegurar o exercício de direito da irresignada, para fins de garantia da lisura do processo administrativo de fundo, até decisão administrativa irreformável.

B) A presente manifestação é tempestiva, vez que a recorrente apresentou em ambiente virtual manifestação de recurso fundamentado, o qual foi acolhido por esta Administração Pública e remetido prazo para apresentação das razões recursais, findando-se tal prazo em 15/05/2023, portanto patente se encontra a tempestividade do recurso em comento. Para tanto, requer-se que se digne em declarar a tempestividade da presente. Portanto, o presente Recurso Administrativo foi interposto no prazo e forma legais, tal como previsto no art. 4º, inciso XVIII da Lei n.º 10.520/2002, pelo que deve ser conhecido,

C) Em respeito ao princípio da fungibilidade, elidindo que eventuais procedimentos formais maculem o exercício regular do direito de defesa, que seja a presente manifestação recebida e processada de acordo com as formalidades inerentes a espede defensiva, em subsunção às normas regulamentadoras desta Administração Pública, sem que se atraiam elementos cónitos prejudiciais a oportunidade de festejo da verdade real. Razão pela qual, em igual sede exordial, pugna que seja recebida e processada a presente com a aplicação do princípio da fungibilidade.

D) Que seja aplicado o princípio da autotutela da Administração Pública, em subsunção a Súmula 473 do STF, possibilitando que os atos praticados em nome da Administração Pública possam receber a correção devida para que sejam atraídos aos limites da legalidade em sentido estrito que permeia a necessária atenção para que o ato individual do agente público não comprometa a supremacia do interesse público.

E) De mesma ordem paritária dos apontamentos preliminares, seja a presente manifestação meio oportuno de recondução dos procedimentos licitatórios ao princípio inofismável da legalidade em sentido estrito, em consonância com o art. 37 da CF/88, coroando de lisura o processo licitatório em comento, a tal ponto de que os erros cometidos sejam reparados com alicerce nos princípios de indisponibilidade do interesse público e na supremacia do interesse público sobre qualquer outro. Razão pela qual, pugna, de imediato, que seja festejada a interpretação plenamente vinculada ao mandamento maior, devidamente relacionado ao princípio da legalidade estrita e aos atos administrativos estritamente vinculados. A pretensa participação da Licitante CETRO ofende determinação pacífica do TCU, que em seu manual de licitações á claro:

“certidão negativa de falência ou concordata, ou de recuperação judicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica”, ainda mais, decidiu o TCU, em Acórdão nº. 5.686/2017 - Primeira Câmara: “a vedação da participação de empresas em recuperação judicial (...) que somente se dará com a aprovação ou ausência de objeção ao plano de recuperação, quando o juiz concederá a recuperação em si (art. 58. NLRF)”, tratando que regra geral pudesse ser mitigada com a participação do Juízo da Recuperação, o que não ocorre no caso em tela. Ou seja, a falta de juntada de autorização do juízo da recuperação, em si, alija a pretensão da Licitante.

F) Decorrente do apontamento inaugural supra, decorre a necessidade de respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ou seja, aos ditames editalícios, em especial no que concerne a não inclusão de licitante em situação de recuperação judicial, visto que tal absurdo jurídico já é pacificado como rechaçado pelo ordenamento pátrio. Sendo assim, de chofre, não há como ser acolhida a pretensão abusiva de continuidade em processo licitatório que ofenda disposição imposta no ordenamento editalício.

G) Para garantia de defesa ampla, em caso de eventual denegação do recurso aqui apresentado, que se digne em determinar a remessa a instância administrativa superior, acompanhado de parecer da assessoria jurídica desta douda Administração Pública Federal, sem elidir ao efeito suspensivo já apontado e requerido.

#### II – BREVE RELATO DOS FATOS:

O processo licitatório em apreço é uma iniciativa desta respeitável Administração Pública, que apresentou sua demanda por meio de chamamento público, obtendo resposta de interessados em participação na disputa exigida, estado as regras de disputa e de seleção inscritas no Edital e no ordenamento jurídico. Ocorre que, uma das licitantes, devidamente alijada por não atender a disposição legal, editalícia e regulamentadora do processo de licitação, fustigou o poder judiciário, obtendo medida liminar, equivocada, sobre a qual não merece prosperar direito por parte da licitante, devendo ser corrigida a medida para que se garanta o pleno atendimento dos ditames legais indispensáveis para a consecução do processo licitatório.

A Administração Pública, ao materializar o processo licitatório, consubstancia a determinação constitucional no que tange à observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, preconizadas no art. 37, caput da CF/88. Regulamentando o procedimento, a Lei 8.666/1993 estabelece a estrita vinculação da Administração às normas e condições do instrumento convocatório (Lei 8.666/1993, arts. 3º, 41 e 43), razão pela qual está adstrita à plena observância de suas disposições, não podendo olvidar do seu cumprimento.

Nesse interim, corrobora o doutrinador Marçal Justen Filho:

[...] O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las [...]. (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420).

Destaca-se que a Licitante claudicante CETRO é conhecida da Administração Pública Federal, tendo já tentado participar de processo licitatório junto a Receita Federal do Brasil, UASG: 170078 – SUP. REGIONAL RECEITA FEDERAL 5ª. RF/BA, Órgão Nº: 32023 - (Decreto No 10.024/2019) a qual, de forma estritamente legal, negou a pretensão ilegal da licitante CPRB CETRO e a puniu com o afatamento do Certame.

## II – Do Processo Licitatório:

É cediço que a licitação é um procedimento, seguido de um processo administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos coordenados, voltada, de um lado, a atender ao interesse público, e de outro, a garantir a legalidade, de modo que os licitantes possam disputar entre si, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público entendam realizar com os particulares.

Nesse contexto, merece destaque o Princípio da Razoabilidade Administrativa ou Proporcionalidade, como denominam os doutrinadores de relevo. A este respeito temos, nas palavras de Marçal Justen 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”. (grifou-se) (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição – São Paulo – Dialética, 1998).

A própria Constituição Federal atual limitou as exigências desnecessárias:

“Art. 37[...]

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure a 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”. (grifou-se)

Outrossim, temos que no julgamento da documentação, a Administração deve proceder corretamente ao verificar seu conteúdo nos aspectos pertinentes aos quesitos técnicos exigidos e imprescindíveis à execução de contrato futuro, bem como na elevada atenção aos aspectos de legalidade que se aplicam ao objeto demandado para a contratação, qual seja, prestação de serviços.

## IV – DOS ERROS DA LICITANTEDE CPRB CETRO

A Lei 8.666/1993, em especial pela subsunção ao art. 29, determina que a empresa licitante deve comprovar a regularidade fiscal e trabalhista/Previdenciária. A Certidão referente a Dívida Ativa inclui outros débitos, além dos tributários que estão sob cobrança judicial.

Repise-se que os documentos exigidos para seguimento em processo licitatório se cingem a:

- Prova de Quitação com a Fazenda Federal (Secretaria da Receita Federal e Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – Dívida Ativa);
- Certidão Negativa do FGTS e
- Certidão Negativa do INSS.
- Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT).
- Certidões Estaduais
- Certidões Municipais

Bem como que os ambientes (Sites) para solicitar e conquistar as certidões são de conhecimento público de transparência, a seguir:

- Site do Tribunal Superior do Trabalho (TST):
- Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT).
- Site da Caixa Econômica Federal (CEF):
- Certificado de Regularidade do FGTS – CRF
- Site da RECEITA FEDERAL do Brasil (RFB):

Certidão Conjunta de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União (PGFN- Procuradoria Geral da Fazenda Nacional); Pedido de Certidão Negativa de Débito (CND) – inclui INSS.

V.Sa., a planilha de preço juntada pela Licitante, aqui objurgada, é tão claramente errada que destaca tributação de INSS zerada, vide:

certidão negativa de falência ou concordata, ou de recuperação judicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica; Submódulo 2.2 - Encargos Previdenciários (GPS), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e outras contribuições.

## 2.2 GPS, FGTS e outras contribuições Percentual (%) Valor (R\$)

A INSS (CPRB) 0,00% -

Fonte: planilha de preço junta pela Licitante nos autos do presente processo licitatório.

Ora, a pretensão da Licitante CPRB CETRO tenta trazer um julgado do TCU com força "erga omnes" para modificar determinação instituída em Lei, o Acórdão 485-2015 do TCU se refere única e exclusivamente a serviço de laboratório para um único processo licitatório. Não há como se admitir que o almejado benefício fiscal, transitório, de desoneração de folha para a atividade de obra seja atraído como item de vantagem de uma empresa (em situação de irregularidade jurídica, eis que em recuperação judicial) possa atrair para si uma desproporcionalidade de tratamento para se escudar com proposta de preço que zera a tributação do INSS.

Mais ainda, a ilação da Licitante CPRB CETRO é assaz idiossincrática, visto que, da simples leitura da Lei 12.546/2011, com as devidas alteração, aponta que o benefício, indevidamente usado para a formação de preço, não assiste a empresa que tenta ilegalmente se albergar, vide:

Art. 9º da Lei 12.546/2011, in verbis:

Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei: (Regulamento)

I – a receita bruta deve ser considerada sem o ajuste de que trata o inciso VIII do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 ;

II - exclui-se da base de cálculo das contribuições a receita bruta: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Produção de efeito)

a) de exportações; e (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013) (Produção de efeito)

b) decorrente de transporte internacional de carga; (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013) (Produção de efeito)

c) reconhecida pela construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento da infraestrutura, cuja contrapartida seja ativo intangível representativo de direito de exploração, no caso de contratos de concessão de serviços públicos; (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014)

Ora, a Licitante CPRB CETRO não se enquadra em qualquer dos tipos legais, sendo meramente falaciosa, ilegal e de má fé tal autodeclaração.

Não é por outro motivo que o processo licitatório sob o comando da Receita Federal do Brasil alijou a participação desta licitante, conforme Parecer nº. 4/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU).

Não é por outro motivo que o TCU, no Acórdão 658/2017 nega a pretensão absurda aqui tangente:

supra apontados, possibilitam ao contribuinte solicitar certidão que será emitida automaticamente (caso não haja pendências nos sistemas da RFB)

Ora, a certidão comprova a regularidade do sujeito passivo em relação às contribuições previdenciárias e às contribuições devidas, por lei, a terceiros, incluindo as inscrições em Dívida ativa do INSS.

Alega o Recorrente, em tese, que sendo pessoa em situação de recuperação judicial não teria que comprovar regularidade junto à seguridade social, mencionando que o art. 195, §3º da CF/88, vedar-se-ia, por interpretação idiossincrática, a contratação de sua pessoa Jurídica, apenas, que não estiver regular perante a previdência. Ainda que qualquer licitante estaria com a aptidão comprovada, portanto inoperante e inócua a exigência de atestados.

Entretanto, a Lei 8.666/1993, que por sua vez regulamenta o processo licitatório, imposto pelo art. 37, inciso XXI da Constituição Federal de 1988, determina no artigo 27 a documentação a ser exigida do licitante, sem qualquer distinção quanto a pessoas, independente do estado que se encontre.

Outrossim, não traz a licitante, ora recorrida, qualquer ordem do juiz natural da recuperação judicial para a suspensão da exigibilidade de créditos, sendo direito disponível a demanda, o qual não foi exercido pela Licitante recorrida.

No artigo 29 o mencionado Estatuto das Licitações, Lei 8.666/1993, especifica a documentação relativa à regularidade fiscal, em cujo inciso IV apresenta o exato texto contido na indigitada no Edital em análise. Na Lei de Licitações não há espaço para tratamento diferenciado para empresas que se encontram no estado da Licitante recorrida.

Da mesma forma a exigência contida na alínea "g" do Edital, que encontra suporte no artigo 30 da lei 8666/93, no seu inciso II, C/C § 1º, inciso I do mesmo dispositivo, onde se observa que a Lei menciona o termo aptidão não como mera inscrição no órgão fiscalizador do processo licitatório como como regularidade legal, cumprimento de prazos, responsabilidade técnica e demais exigências editalícias.

Entretanto, os termos "comprovação" e "prova de regularidade" comportam qualquer comprovante hábil, como no caso em pauta, a lei do INSS exige que o trabalhador autônomo e que a Empresa seja contribuinte da previdência, pelo que deve apresentar sua inscrição e/ou cópia do guia de pagamento.

A Administração Pública, considerada em seu aspecto geral, englobando União, Estados e Municípios, ao contratar serviços ou adquirir bens, deve fazê-lo sob os auspícios do contrato administrativo, precedido do procedimento licitatório estritamente vinculado.

A habilitação dos interessados no processo de licitação tem como característica ser precedida de uma verificação da idoneidade jurídica, técnica, financeira e fiscal, como requisito para análise de seu mérito, ou seja, a análise das propostas.

Entre a regularidade exigida, interessa aquelas relativas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), demais entes da Administração Fiscal e, em especial, vedação de inclusão em situação de concordata, recuperação judicial ou falência e aos demais direitos trabalhistas.

Não raras vezes, Licitantes, em aventuras, lançam-se em processos licitatórios sabendo que possuem empresas que não se submetem aos ditames legais, sendo vedada a contratação pelo ente público, nos moldes do Direito Administrativo, pois os requisitos legais são afetados.

Ora, a Licitante participou do processo licitatório sem possuir as validades dos Certificados de Regularidade Fiscal emitidos para as licitações.

A prestação de trabalho humano por outrem sempre se desenvolveu no decorrer da história, não podendo desvinculá-lo da própria evolução da sociedade. A empresa licitante que servirá para mobilização de esforços para satisfação do objeto contratado demandará compromisso da Contratada de honrar com obrigações trabalhistas e possuir reservas legais para satisfação de obrigações, até mesmo suportando atrasos de até 90 dias.

Ora, em respeito ao princípio da legalidade, há que se estampar que se houver a absurda contratação da Licitante em situação de recuperação judicial, segundo a Lei 4320/1964 será exigida a apresentação mensal de Mandado de

Segurança, pasme, V.Sa., este é o risco que corre o trabalhador mobilizado e esta Administração Pública!

A relação de trabalho, como a concebida nos moldes atuais, iniciou-se, em termos precários, com a Revolução Industrial.

"As raízes do Direito do Trabalho situam-se na transmutação do labor escravo para o trabalho livre, gerando os conflitos entre o capital, nas mãos do empregador, e o trabalho, forma de sobrevivência do hipossuficiente."

No contexto dominado pela ideologia liberal, no qual o governo era visto como mero intermediário entre o povo e a vontade geral à qual cabe dar cumprimento, com um mínimo de interferência, havia um poder absoluto do empregador sobre o empregado.

Com o passar do tempo e com o Estado assumindo papel preponderante, o indivíduo passa a ter maior importância na relação trabalhista, iniciando-se, com a Constituição do México de 1917, o movimento de Constitucionalismo Social, resgatando a valorização humana decorrente do trabalho.

A Encíclica Rerum Novarum, a respeito do trabalho, diz que:

"[...] deve ser considerado, em teoria e na prática, não mercadoria, mas um modo de expressão direta da pessoa humana. Para a grande maioria dos homens, o trabalho é a única fonte dos meios de subsistência. Por isso, a sua remuneração não pode deixar-se à mercê do jogo automático das leis do mercado; pelo contrário, deve ser estabelecida segundo as normas de justiça e da equidade, que, em caso contrário, ficariam profundamente lesadas, ainda mesmo que o contrato de trabalho fosse livremente ajustado por ambas as partes".

A vigente Constituição Federal avançou no aspecto social ao colocar a valorização social do trabalho como um de seus fundamentos, dirigente da ordem econômica.

Seguindo-se essa valorização, o Direito do Trabalho adota o princípio da proteção, que lhe é basilar, assim manifestando-se Plá Rodrigues:

"O princípio de proteção refere-se ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, pois este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador.

Enquanto no direito comum uma constante preocupação parece assegurar a igualdade jurídica entre os contratantes, no Direito do Trabalho a preocupação central parece ser a de proteger uma das partes com o objetivo de, mediante essa proteção, alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes".

Constituindo-se âmbito de competência privativa da União legislar sobre Direito do Trabalho e manter a fiscalização do trabalho, cabe a ela assegurar a aplicação do princípio de proteção destinado aos trabalhadores, promulgando normas que garantam a fruição dos direitos pelos trabalhadores.

Ora, o presente processo licitatório não se afasta desta relação jurídica, vez que a Súmula 331 do TST inclui a responsabilidade subsidiária para a responsabilidade trabalhista.

Veja, V.Sa., ao pactuar com a participação de licitante não habilitado para contratação, com risco iminente de não cumprir com suas obrigações trabalhistas, não há como escapar do vício de escolha de licitante sem condições de manter a regularidade contratual, gerando risco de responsabilização da Administração Pública.

Caso entenda esta Administração Pública que a licitante recorrida seja apta a adjudicar o objeto, estar-se-ia comprometida a fiscalização contratual, vez que a Administração já iniciaria os trabalhos com licitante/contratada incapaz de fazer frente as obrigações contratuais e legais.

#### A) DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO JURÍDICA

Com as cláusulas e condições do ajuste deverá o interessado, como primeira etapa na licitação, comprovar sua regularidade fiscal, estando nesta incluída aquela referente ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), nos termos do art. 29:

"Art. 29 – A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:

I – prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II – prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo a domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III – prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da Lei;

IV – prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por Lei".

Cabe ressaltar que, na redação original do inciso IV, do art. 29, a regularidade dos depósitos do FGTS não constava como item da regularidade fiscal, tendo sido incluído posteriormente pela Lei nº 8.883/1994.

Essa exigência da regularidade fiscal não afronta o princípio da isonomia, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello:

"O fundamento dessa exigência de regularidade fiscal encontra sua sede no fato da garantia da execução de uma obrigação, objetivamente considerado, pois um dos princípios básicos da Administração Pública é a impessoalidade; assim sendo, aquele que deve ao Fisco corre um risco grande, não razoável que seja aceito, de não vir a honrar as suas obrigações contratuais, mesmo porque poderá tornar-se insolvente."

Assim, a exigência da regularidade fiscal é constitucional, pois não atenta de forma alguma contra a isonomia". Por exemplo, a regularidade do FGTS, será comprovada por meio do Certificado de Regularidade Fiscal (CRF), emitido pela Caixa Econômica Federal (CEF), conforme previsto na Lei nº 8.036/90, em seu art. 7º, inciso V.

Para obter o Certificado de Regularidade Fiscal - CRF, o licitante deverá estar em dia com as obrigações para com o FGTS e com o pagamento de prestação de empréstimos lastreados em recursos do FGTS (art. 45, Decreto nº 99.684/90).

A emissão do CRF deverá ser precedida da apresentação dos seguintes documentos:

- impresso de solicitação;
- contrato social e alterações;
- cartão CGC (matriz e filiais);
- declaração relacionando filiais existentes; – declaração mencionando não possuir empregados, se for o caso;
- GR's a partir do mês anterior à emissão do último CRF até o mês corrente; – em caso de primeira solicitação, as seis últimas GR's recolhidas;
- CRF original vencido ou vencendo. A emissão desse certificado, em conjunto com os demais documentos exigidos, deve cercar-se de todas as cautelas necessárias, com criteriosa análise dos documentos apresentados.

Ressalte-se que havendo indícios ou suspeita de irregularidades na documentação, deve ser constatado, imediatamente, o Ministério Público do Trabalho, para que, por meio de seu corpo fiscalizatório, vá in loco averiguar a regularidade e a veracidade das declarações.

Tal procedimento é indispensável, tendo em vista o alcance que terá o certificado emitido.

Constatado que a licitante está impossibilitada de emissão de termo de regularidade fiscal, nos termos da Lei nº

9.012/95, esta não poderá celebrar contrato de prestação de serviços ou realizar transação comercial de compra e venda com órgão público, não poderá participar de concorrência pública e ficará proibida de conseguir empréstimos, financiamentos, dispensa de juros, multa e correção monetária ou qualquer outro benefício junto às instituições oficiais de crédito.

Nos termos do § 2º do art. 1º, os pedidos de parcelamento de débito para com as instituições oficiais de crédito serão concedidos, mediante a comprovação da certidão negativa de débito.

Quanto proposta, cabe à União, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal de 1988 e, conforme demonstrado, prover aos trabalhadores mobilizados a proteção que é devida pelo Direito do Trabalho e a Administração Pública os direitos protetivos ao interesse público. A prevalência dos interesses públicos sobrepuja aos interesses individuais, no atual estágio do Estado brasileiro, quando os efeitos perniciosos da globalização e flexibilização das normas de proteção se fazem sentir cruelmente, a proteção aos que conseguem manter seus empregos transcende a questão de meros interesses individuais para elevar-se a uma questão pública. Repita-se, devidamente tratado pela Súmula 331 do TST.

Com base nas observações postas acima e procurando amparar melhor os interesses dos empregados e da Administração Pública, sem olvidar dos direitos de participação regular dos demais licitantes, faz-se oportuno destacar que a Nova Lei de Licitações já traz a positivação mais restritiva e apurada:

1. A alteração do art. 55, VI, da Lei nº 8.666, a ter a seguinte redação: "as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução". As garantias previstas na legislação referente às licitações não são de inclusão obrigatória nos contratos firmados. Passariam, então, a ser obrigatórias em todas as contratações, e não mais dependeriam da motivação do ente público, gerando, com isso, maior proteção para o numerário público.

2. A alteração do art. 56 da Lei nº 8.666, a ter a redação: "A autoridade competente deverá exigir a prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras". Essa alteração decorre da proposta acima, de exigência obrigatória da garantia nos contratos administrativos.

3. A Alteração do parágrafo no art. 56 da Lei nº 8.666: "As garantias oferecidas pela contratada somente deverão ser liberadas após verificação da quitação dos débitos de natureza trabalhista, a cargo da fiscalização do Ministério do Trabalho".

Quando o ente público contrata, deve analisar seriamente os requisitos de qualificação da contratada. Cabe à fiscalização do Ministério Público do Trabalho, que são os agentes públicos dotados de competência para averiguar o cumprimento das normas trabalhistas, efetuar a comprovação a posteriori, já que a comprovação anterior à contratação é verificada na qualificação inicial – das normas de natureza trabalhista.

Mais ainda, é oportuno e pedagógico que seja aliada a pretensão perigosa da Licitante recorrida para que a sanha de contratação com a Administração Pública seja arrefecida.

#### B) NA IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DA PROPOSTA DE PREÇO:

Pasme, V. As., não bastasse a limitação legal que ceifa a possibilidade de continuidade da Licitante no processo licitatório em tela, cumpre destacar que a proposta de preço apresentada pela Licitante recorrida traz o absurdo informe de "zero" na tributação de INSS.

Ora, V.Sa., com o devido espanto, cumpre apontar que a planilha apresentada aponta item de tributação zerado.

Ora, V.Sa., não é cabível que seja acolhida tamanha falta de respeito com a tributação exigida para a composição de preço do serviço demandado.

Repise-se que a natureza jurídica da Licitante recorrida, ainda que beneficiada por tratamento especial por conta de "CNA", diverso do objeto licitado, como exemplo o da construção civil, não há como prosperar que o mesmo benefício da atividade empresarial se estenda para o ramo de prestação de serviço continuado, como o objeto da presente licitação.

Ora, V.Sa. a natureza tributária do insumo, injustificadamente subtraído, afronta ao art. 3º do CTN, razão pela qual não há como escapara da indisponibilidade de arrecadação de recursos públicos, sob pena de ofensa a segurança jurídica imposta pelo texto constitucional ao tratar da ordem tributária e financeira.

Outrossim, V.Sa., não há como se inteligir que os trabalhadores mobilizados deixarão de fruir de benefícios previdenciários, posto que o fato gerador não seja adimplido com o pagamento devido do crédito tributário, sob os auspícios desta Comissão de Licitação.

Nesta senda, V.Sa., estampa-se o que aqui já destacado, a impossibilidade de que a Administração Pública possa corroborar com os atos criativos da Licitante que tenta manipular o entendimento de V.Sa. conduzindo a erro gravíssimo pela aceitação de ato de sonegação fiscal, incorrendo em delito prejudicial a sociedade.

A planilha de formação de preço, acostada pela Licitante recorrida, é peça da mais grave afronta aos princípios norteadores do ato administrativo, devendo, inclusive ser remetido ao Ministério Público Federal e ao Juízo da Vara de Recuperação Judicial em que tramita sua ação para o conhecimento dos seus credores, do Ministério Público e, principalmente do Exmo. Sr. Juiz(a) Especializado.

É fato conhecido, V.Sa., que, não obstante maior seguimento das empresas em situação de recuperação judicial, algumas empresas, como a ora recorrida, valem-se de atos nocivos ao bom direito para tripudiar do Estado de Direito, o que, por certo, não encontrará guarida por parte desta r. Administração.

V - DA MEDIDA JUDICIAL (MANDADO DE SEGURANÇA (1026286-21.2023.4.01.3300 – 12ª Vara Federal Cível do SJBA):

Note, V.Sa., que a peça processual apresentada pela Licitante, ora recorrida, padece dos seguintes equívocos.

A) DA AUSÊNCIA DE INCLUSÃO DE LISTISCONSORTES PASSIVOS NECESSÁRIOS (Demais Licitantes)

B) DA IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA LIMINAR (Caso concedida levará a contratação que não poderá ser revertida)

C) DA AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO (A autora pede benefício empresarial em afronta a dispositivo de Lei)

D) DA OFENSA A ENTENDIMENTO PACIFICADO AD UNIÃO ( A AGU já se manifestou a respeito, entendimento do TCU (Acórdão n. 658/2017 - Plenário) e da AGU (Parecer n. 4/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU)

E) MANIFESTAÇÃO DE 03/05/2023 (a própria União, por meio de seus advogados já apresentou interesse em adentrar na ação, em manifestação de 03/05/2023)

#### VI – DA MÁ FÉ OBJETIVA

O princípio republicano, inerente ao Estado Democrático de Direito, exige que haja uma ligação subjetiva entre determinado ato ilícito e o seu agente causador, sendo a responsabilidade objetiva admitida apenas em hipóteses excepcionais, devidamente previstas em Lei.

O atual Código de Processo Civil brasileiro trata por diversas vezes sobre a má fé processual, reprimindo claramente as condutas por ela revestidas, fortalecendo escopo protetivo do Estado em prol da Administração Pública.

O ordenamento jurídico brasileiro repele práticas incompatíveis com o postulado ético jurídico da lealdade processual. O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma ideia que se releva frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes.

Resumidamente a má-fé nestes termos, pode-se simplificar a boa-fé interpretando ser esta a transparência e sinceridade adotada em conformidade com o dever de lealdade que as partes sabem ser obrigatório no decorrer da lide, mesmo que isso possa prejudicar, não trazendo vantagem alguma. Hipótese que claramente não se aplica ao caso em tela. Portanto, a empresa recorrente agiu claramente de má fé.

#### VII – DO RISCO DE CONTRATAÇÃO

Não obstante confiar que esta Douta Administração irá alijar a continuidade desta Licitante, pontuam-se os riscos de eventual contratação:

##### A) DA FALTA DE CONDIÇÃO MATERIAIS PARA ADIMPLIR AS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

A.1) INDEVIDA FORMAÇÃO DE PREÇO COM BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO QUE NÃO SE APLICA A ESPEQUE LICITADA

A.2) DA IMPSSIBILIDADE MATERIAL DE PAGAR (LEI 4.320/64)

##### B) RISCO ELEVADÍSSIMO DE INADIMPLÊNCIA

##### C) OPORTUNIDADE DE SELEÇÃO DE LICITANTE DEVIDAMENTE ADSTRITA AS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS

Ora, em eventual contratação, estaria esta r. Administração Pública assumindo compromisso com licitante que demonstra sua impossibilidade de assumir o ônus da relação contratual.

#### VIII – DA IMPOSSIBILIDADE MATERIAL DE COBERTURA DA PROPOSTA DA LICITANTE IRREGULAR PARA ATENDIMENTO DO OBJETO

O Edital do certame é claro e vincula todos os licitantes. É a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório. O descumprimento das cláusulas constantes no mesmo implica a desclassificação da proposta ou inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei 8.666/1993:

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.

Do Pregão, em epígrafe, a fim de corrigir vícios contidos no ato convocatório que comprometem a legalidade do procedimento licitatório em tela, amparada no disposto no decreto 3.555/2000, na Lei 10.520/2002 e no Artigo 41 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, conforme entendimento pacífico e manso de que

"Qualquer restrição em relação ao objeto da licitação deve ter como fundamento razões aptas a justificarem que a finalidade e o interesse público reclamam por tal exigência de forma irremediável. Sem tal justificativa a restrição deve ser tomada por ilegal (art. 3º, § 1º, inc. I).” "Direcionar o edital de uma compra com as características de determinado conjunto de fornecedores não tem nenhuma convergência com o trabalho de especificar corretamente o objeto pretendido para um determinado processo de licitação." - conforme entendimento do TCU no Acórdão 641/2004 – Plenário."

Nesse sentido, impende salientar à queima-roupa que as matérias-objeto da presente impugnação são questões pacificadas no âmbito deste próprio Tribunal de Contas da União, cabendo lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, 'o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público' – podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento e habilitação de empresa que não cumpra o solicitado para adoção em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº8.666/93.

Inclusive, não é demais lembrar que a própria Lei n.º 8.666/93 está carregada de tópicos de preocupação, acerca da responsabilização de eventuais responsáveis da disputa por: a) imposição de restrições indevidas à ampla concorrência; b) elaboração imprecisa de editais e c) inclusão de cláusulas que denotam o direcionamento do procedimento licitatório.

Dando respaldo a esse poder de cautela, o art. 82 ordena que, os agentes administrativos que se praticam em atos que estejam em desacordo com os preceitos da lei de licitações, além das sanções próprias administrativas previstas, "sujeitam-se à responsabilidade civil e criminal".

Acrescente-se, por adequado, que restrições indevidas e preferências injustificáveis podem ser enquadradas criminalmente no artigo 90 do Estatuto Licitatório (frustrar mediante qualquer expediente, o caráter competitivo da licitação. Pena de 2 a 4 anos, além de multa).

Assim, os fundamentos jurídicos aqui expendidos são fonte de valia universal perante a sociedade brasileira, operadores do direito, e PRINCIPALMENTE AGENTES PÚBLICOS, pois constituem proteção ao sagrado interesse público maior – razão esta suficiente a proclamar a retificação do edital no tocante às exigências que extrapolam os comandos legais, como está sendo demonstrado.

**IX – DOS REQUERIMENTOS:**

Que sejam chamados todos os licitantes do processo licitatório em comento para que sejam oportunizadas as manifestações a respeito do quanto aqui apresentado, sob pena de dado de grave repercussão.

**X – DOS PEDIDOS:**

Face a tudo quanto aqui apresentado e comprovado, bem como nos trechos incluídos no bojo da presente manifestação recursal reitera os pedidos supra apontados, em sede de considerações preliminares, para: A) Conceder Duplo Efeito, Suspensivo e devolutivo até decisão administrativa irreformável; B) Declarar a Tempestividade da presente; C) Declarar a Fungibilidade da Presente manifestação; D) Declarar a primazia do Princípio da Autotutela da Administração; E) Declarar o primado do Princípio da Legalidade em sentido estrito, como esteira do processamento; F) Declarar Vinculação estrita do instrumento convocatório e G) Remessa a entidade hierarquicamente superior, em caso de não acolhimento desta manifestação, caso seja negada a presente peça recursal, com a juntada de parecer jurídico desta Administração Pública.

Que, no mérito, seja acolhida a manifestação sobre a impossibilidade de continuidade da Licitante recorrida, posto que não possui vocação para a homologação e contratação.

Por tudo quanto aqui apresentado e no mais escorreito exercício de direitos garantidores da dignidade da pessoa jurídica, Requer e Espera o Justo deferimento.

Salvador, 15 de maio de 2023.

EPSP - EMPRESA DE PORTARIA E SERVIÇOS GERAIS LTDA

**Fechar**