



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA PRODAM - PROCESSAMENTO DE DADOS
AMAZONAS S/A, por intermédio do Sr. Pregoeiro.

Ref: Pregão Eletrônico nº 04/2016-PRODAM

PRODAM S.A. 04/JUL/2016 10:19 000003335

COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, estabelecida em Manaus, Estado do Amazonas, com sede na Rua Franco de Sá nº 310, Edifício Atrium, 2º andar, Sala 202, bairro de São Francisco, inscrita no CNPJ sob o nº 84.486.513/0001-44, por seu representante legal abaixo-assinado, vem à presença de Vossa Senhoria, com o devido respeito e acatamento, inconformada, *data maxima venia*, com a decisão do Ilmo. Sr. Pregoeiro, que declarou vencedora do certame a empresa HIGILIMP SERVIÇOS LTDA - ME, para interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO,

Com fundamento no art. 109, da Lei nº 8.666/93 c.c. item 20 e 20.4, do Edital, aduzindo as seguintes razões de fato e direito:

1. Merece reforma, de fato, a decisão preliminar que declarou a empresa HIGILIMP SERVIÇOS LTDA-ME, como sendo a “vencedora” do certame, em face das razões adiante expendidas.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

Destaque inicial às disposições do Edital, pertinentes com a tese do recurso

2. Inicialmente, faz-se oportuno destacar as disposições editalícias em torno das quais a recorrente quer fundamentar a sua irrisignação. Com efeito, o Edital, no item 11.3, dispunha que:

“11.3. Os preços deverão ser cotados em moeda corrente nacional, e neles estarem inclusos todas e quaisquer despesas consideradas para a composição dos preços, tais como, transportes (...), impostos, seguros e tributos diretos e indiretos incidentes sobre o fornecimento do objeto.” (Grifo nosso)

2.2. Dispunha, ainda, o Edital, no item 13.1.3, 13.1.5 e 13.1.5.1., o seguinte:

“13.1.3. Não se admitirá proposta que apresente valores simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatível com os preços de mercado, exceto quando referirem a materiais e instalações de propriedade da licitante, para os quais ela renuncie à parcela ou à totalidade de remuneração.”

“13.1.5. Não serão aceitas propostas com valor unitário ou global superior ao estimado ou com preços manifestamente inexequíveis.”

“13.5.1. Considerar-se-á inexequível a proposta que não venha ser demonstrada sua viabilidade por meio de documentação que comprove que os custos envolvidos na contratação são coerentes com os de mercado do objeto deste Pregão.”

(Os grifos são nossos)

2.3. Por seu turno, o Projeto Básico, no item 7.2, dispunha quanto ao seguinte:



“7.2. Todos os materiais de consumo, de limpeza e higiene, de manutenção e equipamentos necessários à execução dos serviços serão fornecidos pela CONTRATADA de acordo com as quantidades estimadas e deverão estar disponíveis aos seus funcionários durante todo o período do expediente na PRODAM”. (grifo nosso)

“7.2. 1. Os materiais estão discriminados e quantificados (média estimada MENSAL, por item) no ANEXO II, deste Termo.”

2.4. Quanto a apresentação da proposta, ainda no Projeto Básico, dispunha-se o seguinte:

“8.3. Deverão ainda constar da proposta:

.....
d) A elaboração por parte dos licitantes das planilhas de custos de serviços de mão de obra, referente às despesas com tributos federais, devem estar de acordo com o Acórdão 1214, publicado no Diário Oficial da União de 22 de maio de 2013 que no item 217, diz: “no tocante ao LDI, cumpre mencionar que as despesas com tributos federais incorridas pelas empresas optantes pelo lucro presumido correspondem ao percentual de 11,33%, sendo 4,8% de IR, 2,88 de CSLL, 3% de CONFINS e 0,65% de PIS”, incidente sobre o total da receita e também de acordo com a IN 002/08 e IN 006/13 da SL-MPOG.”

Ínclito Julgador,

3. Apesar das disposições editalícias retrocitadas, o Sr. Pregoeiro declarou a recorrida como “vencedora” do certame, sendo que esta, manifestamente, apresentou proposta de preços inexequível.



Preço manifestamente inexequível

4. A recorrida cotou preço inexequível, conforme se demonstrará, adiante, e, por isso, deveria ter sido declaradas desclassificadas no certame, em face do que prevê os itens 11.3, 13.1.3, 13.1.5 e 13.1.5.1, do Edital; e também dos itens 7.2, 7.2.1, 8.3, do Projeto Básico, transcritos no preâmbulo deste recurso.

4.1. A proposta da recorrida, de fato, é manifestamente inexequível.

5. Vejamos:

5.1. Considerando-se os termos da proposta da recorrida esta veio cotar custo mensal no valor de R\$ 32.408,32, mensal, e global de R\$ 388.899,84.

5.2. À simples vista d'olhos verifica-se que a proposta já se afigura desconforme, sobretudo porque certamente deve está muito aquém da avaliação estimada pela Administração, conforme vejamos, a partir dos próprios dados da Planilha da recorrida (fls. 106):

(a) Seguro de Vida

5.2.1. Amparando-se da flexibilidade insertada no item 10, do Anexo 1-A, a recorrida, espertamente, cotou custo zero para os itens (-), o que, leva a concluir que os trabalhadores não terão e não se farão protegidos pelo seguro de vida em grupo, o que, obviamente, não é condição vantajosa para a Administração (PRODAM); ao contrário, é um ato (decisão) inseguro, mormente em face da Súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho (responsabilidade subsidiária do tomador de serviços), na infelicidade de sinistro no ambiente de trabalho.

5.2.1.1. Diz de "flexibilização", porque, arremetendo o item 10 do Anexo 1-A, à Convenção Coletiva de Trabalho, e essa, por sua vez, quanto ao seguro de vida, apenas *facultando* a contratação (de seguro de vida), tem-se claro que a recorrida, se vale da sua faculdade de *não contratar*, arriscando-se em relação à eventual sinistro, levando em reboque a Administração contratante. É, pois, isso, decisão discricionária da Administração, mas com potencialidade de decisão drástica e de risco calculado.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

(b) Tributação

Nobre Julgador,

5.2.2. Se, em relação ao tópico acima (Seguro de Vida), a cotação zero da recorrida seria justificável (risco assumido), o mesmo não se diga em relação à obrigação da licitante de cotar todos os tributos incidentes sobre o serviço objeto do Pregão.

5.2.2.1. Com efeito, ainda que sendo optante do Simples, tal condição não arreda sua obrigação de incluir todos os tributos incidentes sobre a prestação de serviços.

5.2.2.2. Fosse a recorrida optante do regime de tributação pelo Lucro Presumido, em face do que dispõe o item 8.3. "d", do Projeto Básico, deveria (a recorrida) ter incluído a cotação de IRPJ (4,80%) e CSLL (2,88%), tal qual, em igual sentido, preconiza o item 217, da Súmula 1214, do TCU.

5.2.2.3. Contudo, o fato de não ser optante do Lucro Presumido, sendo (optante) do Simples, não estaria desobrigada a cotar IRPJ e CSLL, conforme o seu enquadramento na Tabela do Simples Nacional.

5.2.2.4. Pois, assim, tratando-se a recorrida de optante do Simples, e estando enquadrada no Anexo IV, da Tabela do Simples Nacional, dada a realização de serviços de limpeza em prédios e em domicílios - Cód. 8121-4/00, deveria ter cotado (considerado) o IRPJ em 0,16% e a CSLL em 1,85%, mas não fez, descumprindo o edital, quanto aos itens acima apontados.

5.2.2.5. A recorrida ao que se vê da sua planilha de preços cotou apenas ISS, PIS e COFINS, omitindo-se em relação ao IRPJ e CSLL,

5.2.2.6. Assim sendo, deixando de incluir tributação incidente sobre o serviço, além dos vários outros aspectos deficitários da sua proposta (que serão apontados adiante), tal lapso, inexoravelmente, deixa materializada a inexecuibilidade da sua proposta de preços.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

(c) Materiais

5.2.3. Parece duvidoso que a recorrida venha se desincumbir a contento, com observância de qualidade e quantidade, do fornecimento de materiais, conforme a descrição do Anexo II.

5.2.3.1. O valor de R\$ 4.221,50 é realmente inexecuível, e muitíssimo abaixo dos preços de mercado. A recorrida terá problemas para atender os quantitativos e qualidade exigida, e a PRODAM terá problemas de abastecimento, é certo isso.

5.2.3.2. Qualquer pesquisa de mercado, em qualquer lugar de Manaus, vai demonstrar isso, basta diligenciar nesse sentido.

(d) Custo e Despesas Indiretas e Lucro

5.2.4. Outro indício manifesto da inexecuibilidade do preço cotado verifica-se nos itens referentes a “Custo e Despesas Indiretas” (R\$ 1.078,16) e “Lucro” (R\$ 881,80).

5.2.4.1. Parecer claro que o “Custo e Despesas Indiretas” (R\$ 1.078,16), não cobre despesas administrativas de uma empresa, por menor que seja o seu porte, considerando, entre outros, gastos com aluguel, luz, taxas de funcionamento, contador, combustíveis, internet e telefone.

5.2.4.2. Igualmente, irrisório, é o lucro. Claro que se tem ciência de que o lucro é arbítrio do empresário e que corresponde à sua remuneração como empreendedor, mas não pode ser aviltado, somente para “ganhar licitação”.

5.2.4.3. Em termos, considerando-se a cotação da recorrida quanto a “Custo e Despesas Indiretas” (R\$ 1.078,16) e “Lucro” (R\$ 881,80) tem-se que, efetivamente, sendo isso irrealístico, insuficiente, está “pagando para trabalhar”: prejuízo de inadimplemento de obrigações contratuais e de obrigações trabalhistas, e de problemas da PRODAM, na Justiça do trabalho, como litisconsorte passivo (Súmula 331, do TST).



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

5.2.4.4. Nessa linha de perspectiva, não foi à toa que, nos arrazoados da Súmula 1214, do TCU, nos itens 219 e 220, se fixou, com orientação à Administração Pública, as seguintes diretrizes:

“219. A exemplo das empresas optantes pelo lucro presumido, a administração deve avaliar a exequibilidade da proposta, no que se refere ao LDI, à luz dos regimes fiscais advindos da contratação. Antecipe-se, contudo, que não devem ser aceitas, sem as devidas justificativas, propostas que não contemplem o pagamento de todos os tributos. Do mesmo modo, lucro, como se sabe, pode ser maximizado com uma boa gestão de mão de obra, mas não se deve abrir mão de um mínimo aceitável, pois não é crível que prestadores de serviços estejam dispostos a trabalharem de graça para o Erário. Não fixar lucro mínimo é um incentivo para que as empresas avancem sobre outras verbas, como direitos trabalhistas, tributos e contribuições compulsórias, como tem sido praxe.”

220. Também as despesas administrativas, devem ser objeto de análise pela administração, pois não é razoável que a empresa não possua esse gasto. No entanto, é aceitável que existam justificativas para reduzi-lo ou eliminá-lo, por exemplo, que a empresa administre muitos contratos, ou que se trate de uma empresa familiar, mas para isso a empresa necessita apresentá-las”.

5.3. Perfilados à essas irretorquíveis considerações, tem-se a demonstração cabal de que a recorrida descumpriu os itens do edital, acima destacados, e, via de consequência, apresentou-se com preço **inexequível**, não podendo convalidar a decisão que a declarou como “vencedora” do certame.

6. Conquanto se louve o esforço da Administração no sentido de buscar a melhor oferta para o erário, a contratação dessa empresa, nessas condições, constitui-se TEMERÁRIA, expondo, *data venia*, o Sr. Pregoeiro, de princípio, e a Administração, na perspectiva futura, sobretudo porque, nessa matéria (aritmética, despesas, gastos), não existem mágicas e, destarte não pode prevalecer a ideia de que, em caso de inexequibilidade, “*o problema é do prestador de serviços contratados, porque há contrato assinado*” - não é assim que funciona.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

Considerações doutrinárias e finais da recorrente

7. O preço cotado pela recorrida, por isso tudo, afigura-se inexecutável, sem contar que, nesse diapasão, vem concorrer de forma desigual, deixando de cotar custo obrigatório à todos os demais licitantes.

Senhor Presidente,

8. A recorrente faz essas considerações, reconhecendo que ao Sr. Pregoeiro, no calor da disputa, de certa forma, é difícil, avaliar a questão da inexecutabilidade do preço proposto, uma vez que, em muitos casos, faz-se necessário aferi-la (a executabilidade do preço proposto) a partir de diligências e outros aspectos da proposta dos concorrentes, suscitados a partir de recurso administrativo, como sói ser *in casu*.

9. O Doutor MARÇAL JUSTEN FILHO, in PREGÃO (COMENTÁRIOS À LEGISLAÇÃO DO PREGÃO COMUM E ELETRÔNICO), analisando as peculiaridades do pregão no tocante à inexecutabilidade, reconhece essa dificuldade, admitindo, no entanto, que é questão importante e que não pode fugir da observação e julgamento da Administração, porquanto potencialize risco ao cumprimento do contrato, ainda que sugira, em tese, a aplicação de pena severa ao inadimplente.

9.1. Diz o emérito jurista, na obra citada:

“Em toda licitação, sempre se põe o risco de um licitante formular proposta de valor irrisório, com a esperança de superar as dificuldades através de modificações supervenientes. No caso específico do pregão, põe-se outra circunstância, além desses problemas encontrados em qualquer licitação. Trata-se da redução da racionalidade derivada da competição inerente à fase de lances. No afã de obter o contrato, o licitante poderá formular ofertas impensadas, produtos antes do impulso em vencer a disputa do que da meditação.

Isso provoca sérios riscos relativamente a propostas cujo valor seja insuficiente para compensar o custo necessário à execução.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

A tendência deste comentarista é afastar o problema da inexecuibilidade, não apenas no âmbito do pregão, mais em qualquer licitação. A formulação de proposta inexecuível é problema particular do licitante, que deve resolver-se ou através da punição exemplar (quando não for honrada) ou no âmbito da repressão a práticas de abuso de poder econômico (quando o sujeito valer-se de seu poder econômico para infringir a competição econômica leal).

Logo, a apuração da inexecuibilidade tem de fazer-se caso a caso, sem a possibilidade da eleição de uma regra objetiva padronizada e imutável. Isso significa que a Administração tem de conhecer o mercado, a composição de custos e as características pertinentes ao objeto licitado, de molde a avaliar genericamente o limite da inexecuibilidade”.

(grifo nosso)

9.2. Aduz, ainda, o ilustre parecerista, na obra cit., acerca do momento apropriado para exame da inexecuibilidade no pregão, aduzindo o seguinte:

“Nas modalidades licitatórias regidas pela Lei nº 8.666, a apuração da inexecuibilidade deve fazer-se na etapa de julgamento das propostas (...).

A questão da inexecuibilidade poderia ser levantada já nesse momento. Alias, até mesmo os demais licitantes poderiam afirmar a inviabilidade da execução da prestação por aquele montante proposto pelo competidor.

A melhor opção é ignorar a temática da inexecuibilidade na etapa de propostas e remeter o exame da matéria para o momento posterior ao encerramento da fase de lances. A eventual desclassificação por inexecuibilidade deve verificar-se apenas no momento terminal da etapa competitiva, antes da segunda classificação preliminar.

Assim se põe porque a inexecuibilidade deve verificar-se caso a caso, envolvendo avaliação das circunstâncias concretas do mundo econômico”.



10. Noutra linha de ideias tem-se que a administração fixou no edital que os licitantes se obrigariam a cotar todos os tributos e que propostas inexecutáveis não seriam aceitas. De modo que, se era assim, e tendo sido verificado que a empresa recorrida não cotou IRPJ nem CSL, tem-se que, absolutamente, descumpriu o edital - a lei do certame - e por isso deve ser inapelavelmente ser declarada desclassificada.

11. Sabidamente, a Administração, portanto, *data máxima vênia*, está vinculada ao comando do Edital que ela própria expediu, e não pode tergiversar de aplicá-lo, o que seria ofensa ao *princípio da vinculação ao edital e ao do julgamento objetivo*.

12. Oportuna, à propósito, a magistral e perene lição do saudoso mas sempre lembrado mestre HELY LOPES MEIRELLES:

“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto a documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato se afastasse do estabelecido, e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu”.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

13. Tendo, pois, a recorrida descumprido o Edital no tocante a ter que cotar todos os tributos e tendo ela apresentado proposta manifestamente inexecutável, merece ser declarada desclassificada.

ASSIM EXPOSTO, requer a acolhida do presente recurso administrativo, para o fim de decretar a desclassificação da recorrida.

N. Termos,
P. Deferimento.
Manaus, 04 de julho de 2.016.



COMDASP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA.

Sandro Roberto Araújo Martins
Sócio - Diretor