

PARECER JURÍDICO SOBRE RECURSO ADMINISTRATIVO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE/2022.003-SME SRP

1 - RELATÓRIO

Trata-se, de recurso administrativo interposto pelas empresas BM Locações Eireli e MRN – Locações de Veículos e Intermediações de Negócios LTDA, no âmbito da fase de habilitação do procedimento licitatório, realizado na modalidade Pregão Eletrônico nº PE/2022.003-SME SRP.

Para tanto, a licitante MRN- Locações de Veículos e Intermediações de Negócios Ltda, alegou em síntese, que a empresa BM Locações Eireli deveria ser desclassificada. Os argumentos foram os seguintes:

A empresa BM LOCAÇÕES EIRELI, ao apresentar o Termo de abertura e encerramento e o recibo de entrega de escrituração contábil digital, registado no dia 07/04/2021 no Sistema Público de Escritura Digital –SPED, e as demonstrações do resultado do exercício em 31/12/2020, Balanço Patrimonial 31/12/2020 e coeficientes de análises em 31/12/2020, que foram registrados no dia 30/03/2021 na junta comercial, portanto, não poderia apresentar um balanço patrimonial usando parte do balanço registrado no sistema público de escritura digital –SPED e com a outra parte registrado na Junta Comercial, tornando-se impossível de comprovação da Qualificação Econômico-financeira da recorrida.

Continuando com as ilegalidades, apresentou planilha de ENCARGOS SOCIAIS SOBRE A MÃO DE OBRA com percentual de INSS 5,62%, sendo que a lei determina que seja recolhido pela empresa e o percentual 20% (vinte por cento) de INSS.

Para tanto, a licitante BM Locações Eireli, alegou em síntese, que as empresas MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA E LOCAR EMPREENDIMENTOS EIRELI, não poderiam ser

habilitadas, uma vez foi apresentado o custo de alimentação do motorista em desacordo com o Acordo Coletivo de Trabalho 2021/2022, número de registro no TEM TO 000101/2021. Os argumentos foram os seguintes:

Na planilha de composição de custos apresentada pelas empresas MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA E LOCAR EMPREENDIMENTOS EIRELI foi apresentado o custo de alimentação do motorista em desacordo com o Acordo Coletivo de Trabalho 2021/2022 número de Registro no MTE TO000101/2021 data de Registro no MTE de 17/09/2021 CLÁUSULA OITAVA – DA ALIMENTAÇÃO E ALOJAMENTO “AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO CLÁUSULA OITAVA - DA ALIMENTAÇÃO E ALOJAMENTO A empresa fornecerá gratuitamente, alimentação e alojamentos condignos aos motoristas, cobradores e demais empregados fora de seu domicílio, caso no local as empresas não possuam restaurantes e alojamentos apropriados. Parágrafo único: Fica facultado à empresa substituir o fornecimento de alimentação dos motoristas e cobradores quando estiverem fora de seu domicílio por valor mensal em espécie de R\$ 368,00 (trezentos e sessenta e oito reais) para o período 01º de agosto de 2021 a 31 de dezembro de 2021, e por valor mensal em espécie de R\$ 386,40 (trezentos e oitenta e seis reais e quarenta centavos) para o período 01º de janeiro de 2022 a 31 de março de 2022. O presente benefício não tem natureza salarial e não incorporará a remuneração base”. Apresentado na página 3 de sua proposta, o valor do item na composição de custo está R\$ 334,00 por mês, valor menor do que o mínimo estipulado no ACT que é de R\$ 386,40 por mês, e que na composição Analítica do BDI, apresentaram as alíquotas de Pis e Confins cheias, uma vez para Optante do Simples Nacional que varia de acordo com o seu faturamento que varia entre 0 e 0,38% para o Pis e de 0 a 1,60% para o Cofins, portanto há um sobre preços nos serviços de transporte têm preponderância no valor global, é possível interpretar que não se tratou de falha sanável, mas de erro substancial. Isso porque o “serviço de transporte”, neste exemplo, teria papel de protagonismo na obrigação contratual. Ademais, o valor inferior ao praticado no ACT, e em caso de eventual alteração contratual (acréscimo ou supressão) assim como análise de reajuste, reequilíbrio econômico-financeiro ou sanção administrativa.

Devidamente notificada, a empresa recorrida (BM LOCACOES EIRELI) apresentou contrarrazões, oportunidade na qual sustentou a manutenção da decisão exarada Comissão Permanente de Licitação, pugnando pela improcedência do recurso e manutenção de sua habilitação.

Devidamente notificada, a empresa recorrida (MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA) apresentou contrarrazões.

A empresa Locar Empreendimentos Eireli não apresentou contrarrazões.

Com os autos vieram toda a documentação referente ao edital e seus anexos, os documentos de habilitação das licitantes e os respectivos recursos e contrarrazões.

É o Relatório, passa-se ao parecer opinativo.

2- DA ANÁLISE JURÍDICA

A administração Pública deve pautar-se diligentemente em se ponderar acerca de cada decisão e ser tomada frente às demais supervenientes à rotina administrativa, impondo-se a necessidade de fazer valer o bom senso por parte do administrador.

Portanto, ressalta-se, como premissa fundamental, que a presente manifestação dar-se-á sob o ponto de vista estritamente jurídico, isto é, restringir-se-á à análise sobre a adequação, em tese, da solução proposta pelo administrador a luz dos requisitos legais impostos pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos, bem como as orientações dos Tribunais de Contas.

3- DAS RAZÕES RECURSAIS

O Edital de Licitação, no item 9.10.2, faz previsão acerca do Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, nos seguintes termos:

9.10.2. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços

provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

9.10.2.1. No caso de fornecimento de bens para pronta entrega, não será exigido da licitante qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte, a apresentação de balanço patrimonial do último exercício financeiro. (Art. 3º do Decreto nº 8.538, de 2015);

Assim, as regras do Edital devem ser por todos observadas. Tanto a Administração Pública quanto as empresas participantes do certame não podem deixar de atender as normas e condições presentes no instrumento convocatório.

O balanço patrimonial exigível na forma da lei compreende o balanço patrimonial do último exercício social assinado por contador e representante legal da empresa, devidamente acompanhado do Termo de Abertura e do Termo de Encerramento do Livro Diário, este registrado na Junta Comercial.

Pois bem, no que se refere a habilitação da empresa BM LOCAÇÕES EIRELI, a Comissão de Licitação agiu com dito acerto, uma vez que o edital é muito claro no item 9.2, nos seguintes termos:

9.2 - Caso atendidas as condições de participação, a habilitação dos licitantes será verificada por meio do PORTAL DE COMPRAS PUBLICAS, em relação à habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, à qualificação econômica financeira e habilitação técnica.

Quanto a alegação de ilegalidade, qual seja: apresentou planilha de ENCARGOS SOCIAIS SOBRE A MÃO DE OBRA com percentual de INSS 5,62%, sendo que a lei determina que seja recolhido pela empresa e o percentual 20% (vinte por cento) de INSS.

Desta forma, o edital da licitação, no item 6.3, nos seguintes termos: 6.3. Nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente no fornecimento dos bens ou serviços.

Dessa forma, deve ser mantida a decisão da Comissão Permanente de Licitação no que se refere a habilitação da BM Locações Eireli.

O percentual de INSS 5,62% é justificável, tendo em vista que a empresa é optante do Simples Nacional.

Verifica-se que a empresa (BM Locações Eireli) juntou os

documentos para habilitação e encargos, de forma que não são pertinentes as alegações da Recorrente, em relação a esse ponto.

Assim, de acordo com a doutrina e jurisprudência, na situação concreta não se verifica qualquer ilegalidade ou vício capaz de alterar a decisão da Comissão Permanente de Licitação.

Em última análise, não merecem acolhimento as teses trazidas à baila pela recorrente. É, sim, caso de manutenção da decisão exarada e consequente desprovimento do recurso interposto pela empresa pela MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA.

Sustenta a Recorrente que as empresas **MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA E LOCAR EMPREENDIMENTOS EIRELI** não apresentou sua composição conforme Acordo Coletivo de Trabalho 2021/2022 número de Registro no MTE TO000101/2021 data de Registro no MTE de 17/09/2021, devendo ser INABILITADAS.

A Recorrente alegou que as referidas empresas apresentaram erroneamente sua planilha e seus custos, e assim não cumpriu a obrigação de comprovar a exequibilidade de seu preço.

Em contrarrazões, a empresa **MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA** sustenta que há entendimento jurisprudencial consolidado sobre a elaboração de planilha de formação de preço, no sentido que o licitante pode utilizar norma coletiva de trabalho diversa daquela adotada pelo órgão ou entidade como parâmetro para o orçamento estimado da contratação, fundamentou no Acórdão 2101/2020-Plenário / Relator: AUGUSTO NARDES.

Em relação a 2ª alegação do Recorrente, a empresa MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA alega que a análise isolada de apenas um dos componentes de preços ou superfaturamento, pois o BDI elevado pode ser compensado por custo direto subestimado, de modo que o preço do serviço contratado esteja compatível com os parâmetros de mercado.

A empresa Locar Empreendimentos Eireli não apresentou contrarrazões.

Pois bem, nestes pontos, não merece razão ao recurso apresentado pela Recorrente. Desta forma, verifica-se que os argumentos apresentados pelo

Recorrente em sua peça recursal, mostram-se insuficientes para comprovar a necessidade de reforma da decisão de habilitação das empresas MRN – LOCAÇÕES DE VEICULOS E INTERMEDIações DE NEGOCIOS LTDA LOCAR EMPREENDIMENTOS EIRELI, proferida pelo pregoeiro.

4- DA INABILITAÇÃO DECORRENTE DE SUPOSTO CONLUIO ENTRE LICITANTES

A licitação pública é um procedimento obrigatório para o Poder Público quando pretende realizar contratos para adquirir, locar, alienar bens, contratar a execução de obras ou serviços. Esse foi o método adotado para se evitar desvio no objetivo principal do processo, qual seja da contratação da proposta que melhor se adeque ao interesse público.

Os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade e da isonomia assumem importante papel para inibir e auxiliar no controle de atos que conflitem com essa finalidade pública da licitação. Outrossim, consoante ensina a professora Fernanda Marinela, os princípios da moralidade e da probidade administrativa " exigem a observância dos padrões éticos e morais, da correção de atitudes, da lealdade e da boa-fé.

Assim, foi encaminhado a esta Assessoria Jurídica documentos que afrontam tais princípios. Assim, verifica-se que as empresas MRN Locações de Veículos e Intermediações de Negócios LTDA-EPP e Locar Empreendimentos Eireli supostamente atuaram conjuntamente para uma possível tentativa de burlar o caráter competitivo do certame.

Ora, a empresa Locar Empreendimentos Eireli apresentou a mesma proposta para os itens 19, 23 e 26 no campo da descrição do serviço. A planilha de composição analítica do BDI e a planilha de Encargos Sociais das empresas MRN Locações de Veículos e Intermediações de Negócios LTDA-EPP e Locar Empreendimentos Eireli são idênticas, qual seja: formatação, fonte, descrição e porcentagens em anexo.

Tal conduta faz surgir fundada dúvida sobre a possibilidade de as empresas estarem agindo de má-fé e forma combinada para frustrar o caráter

competitivo do referido pregão, pois se mostram fortes os indícios para isto.

Como se sabe, a jurisprudência do TCU se consolidou ao longo do tempo no sentido de que a caracterização de conluio exige a conjunção de indícios vários e coincidentes que apontem para a ocorrência de fraude à licitação, consubstanciada na prática de atos capazes de restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório e de promover o direcionamento do certame (v.g.: Acórdãos 204/2011, 1.618/2011, 1.107/2014 e 502/2015, todos do Plenário).

Assim, constantes os componentes de possíveis conluio, é fundada a desconfiança por traz dos componentes empregados pelos dois representantes das referidas empresas, haja vista que estes supostamente agiram em parceria no desenvolver do presente pregão, sendo os indícios vários e coincidentes que apontam para a ocorrência de fraude à licitação.

Portanto, não podendo admitir-se risco neste âmbito, já que se trata de ente voltado a realização do interesse público, o qual não deve ser passível de riscos que afronte os princípios basilares da Administração Pública, qual seja: princípios da legalidade, moralidade e probidade. Desta forma, sugerimos o afastamento das empresas Locar Empreendimentos Eireli e MRN. Locações de Veículos e Intermediações de Negócios LTDA-EPP do processo licitatório Pregão Eletrônico PE/2022.003-SME SRP. Diante disto, devido aos fortes e vários indícios coincidentes de suposta fraude, segundo os entendimentos firmados pelo Tribunal de Contas da União.

5 – CONCLUSÃO

Diante do exposto, após a análise dos fatos e documentos encaminhados a esta Assessoria Jurídica, opina pela INABILITAÇÃO das empresas Locar Empreendimentos Eireli e MRN. Locações de Veículos e Intermediações de Negócios LTDA-EPP, bem como o prévio afastamento destas em futuras e eventuais licitações em que concorrerem conjuntamente após apurar a responsabilidade das condutas praticadas. Conhece dos Recursos apresentados e no mérito, opina pela IMPROCEDÊNCIA dos recursos, formulada pelas empresas, em sede da licitação na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO PE/2022.003-FME SRP.

É o nosso parecer.

Araguatins-TO, 31 de janeiro de 2022.

DIEGO RENNAN TORRES COSTA
Assessor Jurídico
OAB-TO Nº 7929