



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

## DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 09/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº 04/2021

**OBJETO:** contratação de empresa para a prestação de serviços terceirizados – fornecimento de mão de obra, sem o fornecimento do material necessário a execução dos serviços de natureza contínua, em regime de horas e piso salarial definidos pelo acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho da categoria, para atender as necessidades da Câmara Municipal de Contagem.

### I – DO RELATÓRIO

Trata-se de recursos administrativos interpostos pelas empresas UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI, AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME e INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA, todas já qualificadas nos autos em epígrafe, interpostos contra decisão da Pregoeira que declarou provisoriamente vencedora do certame a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.

Após a apresentação dos recursos a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME apresentou suas contrarrazões anexas aos autos.

Conforme ata da reunião realizada no dia 23/03/2021, após proceder à identificação dos representantes legais das empresas presentes que foram credenciadas na sessão anterior verificar a presença, a Pregoeira apresentou as propostas escritas que foram desclassificadas, nos termos da tabela abaixo:

Empresa	Valor Global	Motivo de Desclassificação
RFPA GESTÃO DE SERVIÇOS EMPRESARIAS	R\$ 867.816,60	Não apresentou Planilha de custos/Formação de preços do Posto Recepcionista.
GLOBAL SERVICE	R\$ 932.178,96	Juntou Convenção coletiva n. 3935/2020 somente com abrangência em Belo Horizonte. Não aplicável em Contagem. Referente aos postos: ASG, Office boy, Recepcionista.
HORIZONTES EMPREENDIMENTOS EM CONSTRUÇÃO EIRELI	R\$ 951.468,72	Não apresentou Convenção coletiva para os postos- ASG, Office Boy, Recepcionista e Oficial de Manutenção.
STAFF SERVICE MG L TOA	R\$ 926.780,88	Juntou Convenção coletiva n. 3935/2020 somente com abrangência em Belo Horizonte. Não aplicável em Contagem. Referente aos postos:



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

		ASG, Office boy, Recepcionista. Para o posto Motorista D – Aplicou o salário do motorista de veículos acima de 07 e até 12 lugares) o que não atende a este órgão, porque o veículo que este motorista irá dirigir seria uma van transit com capacidade 14 passageiros (página 35 do edital de licitação e resposta a esclarecimento n. 03 trata esta questão).
RIO MINAS CONSERVAÇÃO E LIMPEZA L TOA PLUMA TERCEIRIZ.	R\$ 1.142.909,76	Não apresentou Convenção coletiva para o posto Oficial de Manutenção.
	R\$ 974.754,96	Juntou Convenção coletiva n. 3935/2020 somente com abrangência em Belo Horizonte. Não aplicável em Contagem Referente aos postos: ASG, Office boy, Recepcionista. 2) Não juntou convenção coletiva para o posto oficial de manutenção, utilizou a convenção 3935/2020 com abrangência em BH e também pelo salário informado em sua planilha de custo R\$ 1.833,89 verificamos que está cotou para um posto que não foi previsto no edital (Dedetizador ou Manobrista Ou Garagista ou Encarregado ou Zelador ou Agente de Campo para combate à Dengue e Leishmaniose), portanto não atende ao Posto de Oficial de Manutenção.
MINERVA SERVIÇOS	R\$ 972.906,24	Para o posto Motorista D -Aplicou o salário do motorista de veículos acima de 07 e até 12 lugares) o que não atende a este órgão, porque o veículo que este motorista irá dirigir seria uma van transit com capacidade 14 passageiros (página 35 do edital de licitação e resposta a esclarecimento n. 03 trata esta questão).
FW SERVIÇOS	R\$ 832.303,08	Não apresentou Convenção coletiva para os postos- ASG, Office Boy, Recepcionista, Oficial de Manutenção , Motorista B e Motorista D. Não juntou convenção coletiva para o posto oficial de manutenção, utilizou a convenção 3935/2020 com abrangência em BH(conforme escrito em sua planilha de custos) e também pelo salário informado em sua planilha de custo R\$ 1289,96 verificamos que está cotou para um posto que não foi previsto no edital ( Ascensorista ou trabalhador em cemitério ou Capineiro, manutenção e limpeza de bosques, hortos etc), portanto não atende ao Posto de Oficial de Manutenção.
AUGUSTUS TERCEIRIZ	R\$ 773.398,32	Para o posto Motorista D -Aplicou o salário do motorista de caminhão) o que não atende a este órgão, porque o veículo que este motorista irá dirigir seria uma van transit com capacidade 14 passageiros (página 35 do edital de licitação e resposta a esclarecimento n.03 trata esta questão).



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Após, conforme ata, a Pregoeira destacou as propostas classificadas também em tabela, ordenando-as em ordem crescente a partir da menor proposta de preço, selecionando aquelas que apresentaram valores superiores em até 10% (dez por cento), relativamente àquela de menor preço.

Foram classificadas para a fase de lances verbais as empresas PRESTAR SERVICE SERVIÇOS EIRELI, UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI, GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA E VITHA SERVICE.

Posteriormente, classificadas e ordenadas em ordem decrescente a partir da proposta de maior preço iniciou-se a etapa de lances verbais, onde as licitantes tiveram a oportunidade de redução dos valores ofertados nas propostas escritas.

Os registros dos lances verbais apresentados pelas licitantes estão discriminados no relatório, anexo à ata do dia 23/03/2021.

A licitante GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, foi a ofertante do menor e último valor e vencedora da disputa de lances com o valor GLOBAL de R\$ 795.600,00 (setecentos e noventa e cinco mil e seiscentos reais).

Logo após procedeu-se a abertura dos documentos de habilitação da licitante ofertante do menor preço, onde a Pregoeira e equipe de apoio verificaram o atendimento de todos os requisitos relativos à habilitação dispostos no edital.

Nessa sequência, a Pregoeira e sua equipe de apoio declararam provisoriamente vencedora do certame à licitante GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.

A Pregoeira disponibilizou os documentos de credenciamento, proposta de preços e habilitação para vistas dos representantes legais presentes e verificou junto a eles se havia a intenção de interpor recurso.

A representante da empresa UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS, manifestou intenção de recurso, alegando que:

*"há vedação legal na prestação de serviços LC nº 123, de 2006, que veda a opção pelo Simples Nacional por empresas que prestam serviços de cessão ou locação de mão de obra."*

A representante da empresa INOVA TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA., manifestou intenção de recurso, alegando que:

*"foi adotada por uma minoria de empresas licitantes a convenção coletiva do SINTAPPI/SINSERTH, em detrimento daquela efetivamente aplicável à prestação de serviços ora licitados, qual seja,*



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

*SEAC/SINDEAC, beneficiando indevidamente as referidas empresas, e ferindo o princípio da isonomia, comprometendo a competitividade, bem como comprometendo o princípio da unicidade da representatividade sindical. Bem como manifestou intenção de recorrer contra a decisão de classificar para lances as propostas iniciais apresentadas pelas empresas PRESTAR SERVICE, UP PLUS e GREEN COAST uma vez que as referidas empresas não cotaram a multa de FGTS no percentual mínimo legal, qual seja 3,20% (40% de 8%)."*

Em continuação, o representante da empresa INOVA TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA., apresenta, independente da fase recursal, o seguinte requerimento:

*"Requer desta ilustre pregoeira e sua equipe de apoio, que suspenda, imediatamente, o referido certame, e baixe o processo em diligência, com o devido acompanhamento da Procuradoria desta casa, com o objetivo de apurar adequadamente a aplicabilidade ou não da CCT do SINTAPPI/SINSERTH, em detrimento daquela efetivamente aplicável à prestação de serviços ora licitados, qual seja, SEAC/SINDEAC, haja vista a responsabilidade subsidiária da administração e o possível risco de comprometimento da presente contratação."*

O representante da empresa PRESTAR SERVICE, manifestou intenção de recurso, alegando:

*"que deseja manifestar interesse de recurso quanto a habilitação e proposta de preço da empresa Green Coast, haja vista que: proposta quanto a inexecutabilidade do preço final ofertado; habilitação: os atestados apresentados não possuem data de prestação de serviços conforme edital, item 7.5.1 alínea "e" "Período de fornecimento/prestação de serviços."*

O representante da empresa AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO, manifestou intenção de recurso, alegando:

*"que a proposta apresentada pela empresa AUGUSTUS é passível de correção, sendo exequível, e a mais vantajosa ao erário, o que será amplamente demonstrada nas razões de recurso, tendo em vista que foi desclassificada do pregão por este motivo."*

Admitido os recursos, as empresas foram informadas do prazo de 03 (três) dias úteis para apresentação de suas razões de recurso, conforme item 9.1 do Edital, bem como intimados, automaticamente, os demais licitantes a apresentar



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

contrarrrazões no prazo de 03 (três) dias úteis, contados do término do prazo dos recorrentes, sendo-lhes asseguradas vista dos autos, conforme item 9.1.4 do Edital.

## II - DOS PRAZOS

Inicialmente, conforme consta em ata, o prazo para interposição das razões recursais findaria-se dia 29/03/2021.

Entretanto, conforme informado no site da Câmara Municipal de Contagem, com o advento da Portaria 013/2021 deste legislativo municipal, os serviços presenciais nesta Casa Legislativa foram suspensos, inicialmente, até o dia 04/04/2021. Portanto, o término do prazo recursal, que seria encerrado em 29/03/2021, ficou prorrogado para o próximo dia de expediente normal do órgão, tal seja 05/04/2021.

No entanto, com a permanência do agravamento da pandemia do Covid-19, seguindo a determinação do Governo de Minas, e a continuidade da "onda roxa" na maioria das cidades do Estado, a Câmara Municipal de Contagem prorrogou, conforme publicação no diário oficial de Contagem do dia 09/04/2021, até o dia 18/04/2021, a vigência da Portaria 013/2021, que determina a suspensão de suas atividades presenciais. Dessa forma, conforme informado no site do Órgão, o prazo findo para apresentação das razões de recurso das empresas manifestantes se encerraria no dia 19/04/2021.

Entretanto, por mais uma vez, através da Portaria 020/2021, em razão da pandemia, foi prorrogada, até o dia 23/04/2021, a vigência da Portaria 013/2021, que determina a suspensão das atividades presenciais no órgão, sendo certo que a partir do dia 26/04/2021 o órgão retomou suas atividades presenciais, ainda que de forma restrita.

Portanto, conforme informado no site do órgão, o prazo findo para apresentação das razões de recurso das empresas manifestantes se encerrou no dia 26/04/2021.

Em sequência abriu-se o prazo de 03 dias úteis para a apresentação das contrarrrazões das licitantes interessadas.

Dessa forma, as razões de recurso apresentados pelas empresas UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI, AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME e INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA estão tempestivas.

Igualmente tempestiva as contrarrrazões apresentadas pela empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.



# **CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM**

ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesses termos passa-se a análise do mérito.

## **III - DO MÉRITO E DA ANÁLISE**

### **III.1 – DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI**

Em síntese a Recorrente UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI alega que há vedação legal na habilitação da licitante GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, haja vista que no seu entendimento as empresas optantes pelo simples nacional não podem prestar serviços de controle de portaria/recepção, serviços de telefonistas, conforme preceitua o artigo 17, §2º da Lei Complementar 123/2006, anexo VI da Resolução CGSN nº84/2011 e conforme expresso na Solução de Consulta COSIT nº 57/2015 e no Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 07/2015.

Dessa forma, como a empresa declarada provisoriamente vencedora do certame é optante pelo simples nacional, não poderia ter sido habilitada.

Informou ainda que a Recorrida não apresentou no ato de sua habilitação, documento capaz de provar que irá se desvincular do Regime Tributário Diferenciado - Simples Nacional.

Assim, concluiu que a declaração de habilitação da recorrida fere o princípio da isonomia entre os licitantes e que, portanto, o objeto da licitação não poderá ser a ela adjudicado e homologado por vedação legal.

Isto posto, requereu o conhecimento de seu recurso e a procedência de seus pedidos para reconsiderar a decisão da Pregoeira e equipe de apoio que declarou provisoriamente vencedora do certame a licitante GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, retornando a fase do pregão, convocando todas as licitantes para dar seguimento ao pregão supra.

### **III.1.1 – DA ANÁLISE DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI**

*Ab initio*, imperioso salientar que o fato de ser a empresa optante do Simples Nacional não a impede microempresa de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão/locação de mão-de-obra.



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

A referida Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Estatuto Nacional de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte dispõe:

***“Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:***

*I - que explore atividade de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, gerenciamento de ativos (asset management), compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring);*

*II - que tenha sócio domiciliado no exterior;*

*III - de cujo capital participe entidade da administração pública, direta ou indireta, federal, estadual ou municipal;*

*IV - Revogado*

*V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

*VI - que preste serviço de transporte intermunicipal e interestadual de passageiros;*

*VII - que seja geradora, transmissora, distribuidora ou comercializadora de energia elétrica;*

*VIII - que exerça atividade de importação ou fabricação de automóveis e motocicletas;*

*IX - que exerça atividade de importação de combustíveis;*

*X - que exerça atividade de produção ou venda no atacado de:*

*a) cigarros, cigarrilhas, charutos, filtros para cigarros, armas de fogo, munições e pólvoras, explosivos e detonantes;*

*b) bebidas a seguir descritas:*

*1 - alcoólicas;*

*2 - refrigerantes, inclusive águas saborizadas gaseificadas;*

*3 - preparações compostas, não alcoólicas (extratos concentrados ou sabores concentrados), para elaboração de bebida refrigerante, com capacidade de diluição de até 10 (dez) partes da bebida para cada parte do concentrado;*





# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

4 - cervejas sem álcool;

XI - que tenha por finalidade a prestação de serviços decorrentes do exercício de atividade intelectual, de natureza técnica, científica, desportiva, artística ou cultural, que constitua profissão regulamentada ou não, bem como a que preste serviços de instrutor, de corretor, de despachante ou de qualquer tipo de intermediação de negócios;

**XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;**

XIII - que realize atividade de consultoria;

XIV - que se dedique ao loteamento e à incorporação de imóveis.

XV - que realize atividade de locação de imóveis próprios, exceto quando se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS;

XVI - com ausência de inscrição ou com irregularidade em cadastro fiscal federal, municipal ou estadual, quando exigível.

**§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades referidas nos §§ 5º-B a 5º-E do art. 18 desta Lei Complementar, ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo."**

Da leitura dos supracitados dispositivos infere-se que a Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 128/2008, no art. 17, inciso XII, proibiu a opção de ingresso no Simples Nacional às empresas que realizem cessão ou locação de mão-de-obra, mas abriu exceção, conforme artigo 17, §1º, às atividades referidas nos §5º-B e §5º-E do artigo 18.

Inicialmente, necessário destacar que o Simples Nacional é um sistema especial de recolhimento de tributos para micro e pequenas empresas e foi instituído pela Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

*"Art. 12. Fica instituído o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional."*

Por meio do referido sistema unificado pode ser feito o recolhimento mensal de 8 (oito) impostos, conforme o artigo 13 da supracitada Lei Complementar, sendo esse um regime facultativo. Assim, podem optar pelo Simples as micro e pequenas





# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

empresas que não estiverem nas limitações previstas na Lei Complementar nº 123/2006.

Desse modo, salienta-se que, nos termos do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006, não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que realize cessão ou locação de mão-de-obra.

Feita essa introdução, passa-se a análise da possibilidade ou não de participação em licitações de micro e pequenas empresas, optantes pelo Simples Nacional, que realizam cessão ou locação de mão-de-obra.

Tendo em vista ser o Simples Nacional um sistema tributário, em que pese à vedação de sua utilização pelas micro e pequenas empresas que realizem cessão ou locação de mão-de-obra, a doutrina e jurisprudência, majoritariamente, entendem que, apesar da proibição da supramencionada Lei Complementar, as referidas empresas não devem ser vedadas de participarem de certames licitatórios em atenção ao princípio da ampla competitividade.

Tal entendimento decorre do fato de que nem a Lei Complementar nº 123/2006, tampouco a Lei de Licitações nº 8.666/93 fazem qualquer proibição nesse sentido.

Assim, caso a micro ou pequena empresa seja prestadora de serviços de cessão/locação de mão-de-obra e esteja enquadrada irregularmente no Simples Nacional, tal fato deve ser comunicado à Receita Federal, vez que não poderia estar desfrutando dos benefícios do regime de tributação do Simples.

No entanto, a irregularidade no enquadramento tributário dessas empresas não é capaz de ensejar sua desclassificação da participação nos certames licitatórios.

Nesse sentido, conforme se depreende do art. 31, II da Lei Complementar 123/2006, tal fato apenas ensejará a exclusão das referidas empresas do regime do Simples Nacional a partir do mês subsequente ao de contratação:

*“Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:*

*I - na hipótese do inciso I do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir de 1º de janeiro do ano-calendário subsequente, ressalvado o disposto no § 4º deste artigo;*



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

*II - na hipótese do inciso II do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva;  
(...)"*

Não havendo que se falar em prejuízo do valor ajustado a despeito dos tributos a serem recolhidos não contarem mais com os benefícios do Simples. Nesse sentido, art. 31,II da LC nº 123/2006

Desse modo, a micro ou pequena empresa arcará com as consequências de seu enquadramento irregular no regime do Simples, tendo que manter o valor global ajustado, adequando a sua proposta ao regime comum.

Nesse sentido está o entendimento do Plenário do Tribunal de Contas da União, acórdão nº 2798/2010, relator Ministro José Jorge:

*"Opção pelo Simples Nacional: 1 - A condição de optante não impede a empresa de participar de licitação cujo objeto envolva cessão de mão de obra.*

*Representação formulada ao Tribunal noticiou possíveis irregularidades no âmbito de pregão eletrônico destinado à contratação da prestação de serviços de copeiragem, com fornecimento de materiais/produtos destinados ao atendimento dos diversos órgãos que compõem a Administração Central da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) - Brasília/DF. A representante intentou o expediente perante o TCU em razão, basicamente, de decisão da pregoeira da ECT, que, a partir de recurso administrativo de outra licitante, reformou sua decisão inicial, na qual havia declarado vencedora do certame a representante. Em razão do recurso, a pregoeira entendeu ser devida a inabilitação da representante. Ao examinar a matéria, o relator destacou que o deslinde da questão envolvia a análise da possibilidade de participação de empresa optante pelo Simples Nacional em licitações de cessão e locação de mão de obra, ante a vedação expressa contida no art. 17 da Lei Complementar 123, de 2006 - LC 123/2006, que estabelece tal regime diferenciado de tributação. Inicialmente, destacou o relator que os serviços licitados, copeiragem, estariam enquadrados na referida vedação e, portanto, não poderia a representante desfrutar dos benefícios do regime de tributação do Simples. No entanto, isso "não constitui óbice à participação em licitação pública, pois, consoante destacou a unidade técnica, a Lei Complementar nº 123/2006 não faz qualquer proibição nesse sentido, tampouco a Lei de Licitações". Desse modo, "inexistindo vedação legal, o caminho a ser trilhado por empresa optante pelo Simples Nacional que eventualmente passe a*



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

*executar serviços para Administração, mas que se enquadre nas hipóteses vedadas pela lei, seria, como sugerido pela unidade técnica, a comunicação, obrigatória, à Receita Federal da situação ensejadora da exclusão do regime diferenciado, sob pena das sanções previstas na legislação tributária", providência essa já adotada pela representante em licitação anterior, promovida pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios - MPDFT, na qual se sagrara vencedora. Todavia, considerando os argumentos apresentados pelos responsáveis da ECT, baseados em entendimentos do próprio TCU, o relator deixou de imputar-lhes sanções, votando tão somente pela expedição de determinação à entidade para adoção de providências com vistas à anulação do ato irregular (inabilitação da representante), bem como pela expedição de recomendação corretiva, de que, em licitações futuras, "faça incluir, nos editais, disposição no sentido de obrigar a contratada a apresentar cópia do ofício, com comprovante de entrega e recebimento, comunicando a assinatura do contrato de prestação de serviços mediante cessão de mão de obra (situação que gera vedação à opção pelo Simples Nacional) à Receita Federal do Brasil, no prazo previsto no art. 30, § 1º, inc. II, da Lei Complementar nº 123, de 2006". O Plenário acolheu o voto do relator. Acórdão n.º 2798/2010-Plenário, TC-025.664/2010-7, rel. Min. José Jorge, 20.10.2010." (Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 39)*

No mesmo sentido, é o acórdão nº 341/2012-Plenário, cujo relator foi o Ministro Raimundo Carreiro:

*"Representação apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 24/2011, promovido pela Companhia Energética de Alagoas (CEAL), visando à contratação de serviços especializados em recepção. A autora da representação destacou que a empresa Vega Comércio e Serviços Ltda. – ME, por recolher impostos e contribuições na forma do Simples Nacional, só poderia "participar de licitação cujo objeto seja pertinente ao descrito na Lei Complementar n. 123/2006, sob pena de desvirtuar diversos princípios do direito, dentre eles, o da legalidade e o da igualdade". O relator considerou serem duas as questões abordadas no processo: a) apresentação pela citada empresa de proposta de preços utilizando-se dos benefícios decorrentes da sua opção pelo Simples Nacional; b) ausência de previsão no edital do certame de que a empresa proponente não poderia estar beneficiada pelo sistema de tributação do Simples Nacional, tendo em vista o disposto no art. 17, inciso XII, da Lei Complementar nº 123/2006. Observou, quanto à primeira dessas questões, que a empresa Vega*



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Ltda. – ME enviou planilhas retificadas, já cotadas “com base na tributação pelo Lucro Presumido e com o mesmo valor unitário proposto inicialmente no contrato assinado, mantendo-se, assim, como a proposta mais vantajosa para a CEAL”. A despeito disso, considerou necessário expedir determinação à CEAL impondo a formalização desses ajustes e sua exclusão do referido sistema de tributação. Em relação à segunda questão enunciada, ressaltou que a jurisprudência deste Tribunal aponta no sentido de que “a condição de optante pelo Simples Nacional não impede a empresa de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão de mão de obra (Acórdão nº 2.798/2010 – Plenário)”. Mas a licitante que venha a ser contratada, “não poderá beneficiar-se da condição de optante e estará sujeita à exclusão do Simples Nacional (...)”. O Tribunal, ao endossar proposta do relator, decidiu: I) informar à CEAL sobre a necessidade de “incluir nos editais de suas licitações disposição no sentido de que, em ocorrendo as hipóteses de que tratam os arts. 17, inciso XII, e 30, inciso II, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, seja vedada à licitante, optante pelo Simples Nacional, a utilização dos benefícios tributários do regime tributário diferenciado na proposta de preços e na execução contratual (com relação ao recolhimento de tributos), ressaltando que, em caso de contratação, estará sujeita à exclusão obrigatória desse regime tributário diferenciado a contar do mês seguinte ao da assinatura do contrato, nos termos do art. 31, inciso II, da referida lei complementar, conforme já decidido neste Tribunal no Acórdão nº 797/2011 – Plenário”; II) determinar à CEAL que regularize o contrato firmado com a empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 24/2011, de modo a ajustá-lo à orientação acima transcrita.” (Acórdão n.º 341/2012-Plenário, TC-033.936/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 15.2.2012.)

E em igual sentido:

“Sumário: DENÚNCIA. CESSÃO OU LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. SIMPLES NACIONAL. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO PÚBLICA DE EMPRESA OPTANTE PELO REFERIDO REGIME TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO. IMPROCEDÊNCIA. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO. Acórdão: VISTOS, relatados e discutidos estes autos de denúncia acerca de possível irregularidade contida na violação aos princípios da isonomia, legalidade e moralidade em contratação, por entes da Administração Pública Federal, de empresa supostamente incluída de forma indevida no regime tributário Simples Nacional.



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 53 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer da denúncia, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 234 e 235 do Regimento Interno/TCU;

9.2. considerar, no mérito, a denúncia improcedente;

9.3. retirar a chancela de sigilo dos presentes autos;

9.4. dar ciência desta deliberação ao denunciante;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Secretaria da Receita Federal, para conhecimento e adoção das providências que entender cabíveis;

9.6. arquivar os autos.

(...)

“8. O deslinde da questão perpassa pela análise dos seguintes pontos, quais sejam: a possibilidade de participação da empresa optante do Simples Nacional da licitação e a data de início dos efeitos da exclusão do referido regime tributário.

9. Quanto ao primeiro ponto, em que pese os serviços licitados - copeiragem - enquadrarem-se na vedação legal do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, porquanto considerados cessão ou locação de mão-de-obra, não podendo, assim, a empresa contratada desfrutar dos benefícios do Simples Nacional, isso, no entanto, não constitui óbice à participação em licitação pública, pois, consoante destacou a unidade técnica, a Lei Complementar nº 123/2006 não faz qualquer proibição nesse sentido, tampouco a Lei de Licitações.

[...]

11. Desse modo, inexistindo vedação legal, o caminho a ser trilhado por empresa optante pelo Simples Nacional que eventualmente passe a executar serviços para Administração, mas que se enquadre nas hipóteses vedadas pela lei, seria, como sugerido pela unidade técnica, a comunicação, obrigatória, à Receita Federal da situação ensejadora da exclusão do regime diferenciado, sob pena das sanções prevista na legislação tributária.” (Acórdão 1627/2011 - Plenário. Relator Valmir Campelo)

Ante o exposto, a condição de optante do Simples Nacional não impede a microempresa ou a empresa de pequeno porte de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão de mão-de-obra.

Esse entendimento, conforme destacado no acórdão 2798/2010 do TCU, decorre do fato de que não há tal vedação nem na Lei Complementar nº 123/2006 e nem na Lei nº 8.666/93.



## **CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM**

ESTADO DE MINAS GERAIS

Todavia, caso a empresa optante não demonstre sua exclusão de tal regime a partir do mês subsequente ao da contratação, conforme art. 31, II da LC nº 123/2006, será dever do Administrador Público comunicar à Receita Federal a situação ensejadora da exclusão do regime diferenciado.

Assim, segundo entende a Corte de Contas Federal, é possível a participação de empresas optantes pelo simples nacional em licitações para contratação de mão-de-obra, desde que, tornando-se vencedora, comunique à Receita Federal a assinatura do contrato de prestação de serviços mediante cessão de mão de obra, para providências relativas à exclusão do Simples a partir do mês seguinte.

Por fim, tem-se que a empresa arcará com as consequências do seu enquadramento irregular, mantendo o valor global ajustado.

Além disso, vale mencionar que a adesão ao Simples Nacional é concedida às empresas, ainda que no contrato social constem atividades vedadas, desde que a empresa não esteja exercendo essas atividades, já que o registro é feito a partir de declaração da empresa.

Por essa razão, empresas cujo objeto social contemple diversos tipos de serviços, mas que realizem efetivamente apenas as atividades que o regulamento do Simples permite podem continuar filiadas ao Regime.

Isso porque a LC 123/2006 trata diferente algumas atividades específicas, como serviços de vigilância, limpeza ou conservação.

Assim, somente quando essa empresa passar a atuar com algum outro serviço terceirizado que seja entendido como cessão ou locação de mão-de-obra, não incluída na exceção legal, deverá informar à Receita e ser excluída do regime especial do Simples.

Portanto, não seria justificável proibir a participação de micro ou pequena empresa optante pelo Simples nas licitações, sem sequer que ela saiba se consagrará vencedora do certame.

Portanto, resta patente que a legislação pátria, bem como os entendimentos jurisprudenciais vigentes não autorizam a inabilitação de microempresa, envolvida na cessão de mão-de-obra, por ser a mesma optante pelo Simples Nacional.

Posto isso, resta mantida a decisão da Pregoeira e equipe de apoio de habilitação e de declaração como vencedora do certame da empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

### III.2 – DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA.

Em síntese alega a Recorrente que foi adotada por uma minoria de empresas licitantes a convenção coletiva do SINTAPPI/SINSERTH, em detrimento daquela efetivamente aplicável à prestação de serviços ora licitados, qual seja, SEAC/SINDEAC, beneficiando indevidamente as referidas empresas e ferindo o princípio da isonomia e comprometendo a competitividade do certame.

Assevera a Recorrente que a convenção coletiva de trabalho questionada foi equivocada em razão do objeto licitado que é o fornecimento de mão de obra de natureza contínua e o sindicato SINTAPPI MG X SINSERTH MG possuir representatividade para o trabalho temporário.

Afirma que tal situação pode ferir o direito coletivo de vários trabalhadores.

Além disso, destaca o princípio da unicidade sindical, nos termos do art. 8º, II da Constituição da República, onde afirma que é defeso a um empregado, servidor ou funcionário público ou privado ser reenquadrado em sindicato diverso daquele para o qual contribui.

Conclui a Recorrente que o certame por essa razão está maculado por vícios insanáveis e que não poderia se permitir a utilização de CCTs incompatíveis com o objeto licitado.

Reitera o requerimento para diligência da Pregoeira à Procuradoria Jurídica do Órgão e a suspensão do certame até a finalização da análise requerida.

Além disso, alega que a empresa vencedora não havia apresentado em sua planilha de preços a multa de FGTS no percentual mínimo legal, qual seja 3,20% (40% de 8%).

Nesse ponto, aduz que a Pregoeira não disponibilizou a ela a planilha ajustada de preços apresentada pela empresa provisoriamente vencedora do certame, o que prejudica sua alegação recursal nesse ponto.

Destacou que a negativa da Pregoeira em não fornecer a planilha ajustada antes de encerrada a fase recursal é absurda, haja vista que precisava ver a planilha ajustada para embasar seu argumento de erro no preenchimento da planilha de preços da empresa declarada vencedora, o que feriu o princípio da publicidade.

Sob esse argumento alega que o edital em voga é passível de nulidade, devendo ser revogado.



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, também alega que a empresa provisoriamente vencedora deixou de cumprir o item 7.5.1 do edital, alínea C que exigia que os atestados de capacidade técnica tivessem nome, cargo, telefone, fax, e-mail e assinatura do responsável pela veracidade das informações, o que levaria ao ensejo da inabilitação da empresa mencionada.

Ao final requereu o conhecimento do recurso e seu provimento para que seja o certame revogado por ferir o princípio da publicidade e o diligenciamento da Pregoeira e equipe de apoio junto a Procuradoria Jurídica da Câmara a fim de verificar a adequação das CCTs utilizadas, com a consequente suspensão do certame até a finalização da análise requerida.

### III.2.1 – DA ANÁLISE DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA

Inicialmente, no que tange a alegação da Recorrente do equívoco da utilização da convenção coletiva do SINTAPPI/SINSERTH em detrimento daquela efetivamente aplicável à prestação de serviços ora licitados, qual seja, SEAC/SINDEAC importante mencionar que já foi realizada a diligência requerida para a Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Contagem, que emitiu o parecer jurídico PA/ PG nº 006/2021, anexo a essa decisão recursal.

Conforme bem asseverou a Procuradoria Jurídica da Câmara de Contagem, conforme arts. 570 e 581, §2º da CLT, em regra, o enquadramento sindical deve considerar, além da atividade preponderante do empregador, ou da categoria diferenciada do empregado, a base territorial do local da prestação de serviços. É que a abrangência da convenção coletiva é determinada pela representação das categorias econômica e profissional, com obediência ao princípio da territorialidade (base territorial), ou seja, aplicam-se os instrumentos coletivos vigentes no local da prestação de serviços.

Nesse sentido, a recente jurisprudência do Tribunal de Contas da União, tendo em vista que o enquadramento sindical é de responsabilidade de cada empresa e decorre da atividade preponderante desta, em conformidade com a legislação própria, e guiada pelos primados da autonomia sindical, da não interferência estatal, do agrupamento por categorias, da unicidade sindical na base territorial para a mesma categoria e da compulsoriedade de representação, decidiu no sentido de que:

“(…), o enquadramento sindical dá-se por aplicação pelo critério legalmente aceito, qual seja, em função da atividade econômica preponderante da empresa e não por imposição de terceiros, muito menos por conta de licitações públicas.





## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

*Feito esse registro necessário, conclui-se que, conforme exposto anteriormente, a desclassificação da empresa RCS por ter oferecido proposta de preços fundada em norma coletiva diversa da adotada pela Agência foi irregular.”(Trecho do voto do Min. Bruno Dantas no Acórdão TCU nº 1.097/2019-Plenário)*

Cabendo aqui registrar que já anteriormente caminhava a jurisprudência do Tribunal de Contas para esse entendimento recente:

*“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:*

*“(…)*

*9.2.2.1. abstenha-se de exigir a indicação de sindicato representativo de categorias profissionais como critério de classificação de licitantes, atendendo ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, e art. 30, § 5º, da Lei 8.666/93, e no art. 4º, parágrafo único, do Decreto 3.555/2000; (...)”(TCU – Acórdão nº 604/2009 – Plenário)*

Porquanto, tendo em vista o princípio da não intervenção estatal e do regulamentado na Consolidação das Leis Trabalhistas de que o enquadramento sindical deve ser realizado pela própria empresa, de acordo com sua atividade econômica preponderante, nos termos do art. 581, §2º, a Administração Pública não pode ingerir sobre qual norma coletiva de trabalho deverá ser aplicada pelo licitante.

Além disso, vale dizer que Administração Pública, ainda que seja tomadora do serviço na terceirização, não integra a relação de trabalho firmada entre a empresa e seus empregados, e, portanto, a ela não seria lícito intervir na administração da contratada, até mesmo pela vedação da intervenção e interferência estatal na organização sindical, como dito alhures.

E é nesse sentido que a jurisprudência vem entendendo pela inviabilidade de se estabelecer no edital para a seleção da empresa prestadora do serviço de mão de obra a adoção obrigatória, por parte das licitantes, de uma determinada norma coletiva de trabalho.

De mais a mais, como o enquadramento sindical, em regra, se dá em razão da atividade econômica preponderante da empresa, dada a pluralidade de características dos licitantes e a particularidade de atuação de cada um, não haveria condições jurídicas e fáticas para que a Administração fixasse qual norma coletiva deveria ser adotada pelas empresas.

Porquanto, em face da observância de tais regramentos, cada empresa licitante, que atua na prestação do serviço a ser contratado pode possuir um enquadramento sindical próprio e distinto das demais concorrentes do certame.



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, cabe a cada licitante elaborar sua proposta em conformidade com o acordo ou convenção coletiva que lhe seja aplicável, de acordo com o seu enquadramento sindical, sendo de exclusiva responsabilidade do licitante a indicação da norma coletiva incidente na relação de trabalho a ser firmada com os empregados que atuarão na execução dos serviços, devendo a referida empresa arcar com o ônus decorrente de superveniente apontamento de equívoco do enquadramento.

Dessa forma, ante todo o exposto, no caso, não há permissivo legal para que a Pregoeira diga qual convenção coletiva deve ser a seguida por todas as licitantes, cabendo a cada licitante elaborar sua proposta em conformidade com a norma coletiva que lhe seja aplicável, em conformidade com o seu enquadramento sindical, que é de sua única e exclusiva esfera de avaliação.

Porquanto não poderia a Pregoeira limitar o uso da CCTs SINTAPPI/SINSERTH.

Acerca da alegação de que a empresa vencedora não havia apresentado em sua planilha de preços a multa de FGTS no percentual mínimo legal, que segundo a Recorrente seria 3,20% (40% de 8%), bem como de que a Pregoeira não disponibilizou a ela a planilha ajustada de preços apresentada pela empresa provisoriamente vencedora do certame, prejudicando seu recurso e ferindo o princípio da publicidade tem-se que:

Inicialmente, assevera-se que os recursos administrativos serão sempre cabíveis, respeitando os pressupostos legais, nos casos de habilitação ou inabilitação de licitante, julgamento das propostas, anulação ou revogação da licitação, indeferimento de pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento, a rescisão do contrato por ato unilateral da administração, e no caso de aplicação das penas de advertência, multa ou suspensão temporária.

Assim sendo, existindo alguma irregularidade no certame, deve o interessado efetuar o recurso, no prazo legal, para coibir práticas desleais ou ilegais.

Conforme se infere o recurso em tela tem como amparo as questões ocorridas durante o certame licitatório, incluindo questionamentos acerca das propostas orçamentárias apresentadas pelos licitantes.

Tanto é que nas razões de recurso, conforme ata do dia 23/03/2021, a Recorrente alegou que na proposta apresentada pela empresa provisoriamente vencedora é que havia um problema em relação aos encargos sociais.

Dessa forma, não há que se falar em prejuízos no recurso da Recorrente, haja vista que as propostas orçamentárias foram disponibilizadas para todos os licitantes.



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, em que pese a alegação da Recorrente, não se vê nesse recurso a demonstração do erro na proposta orçamentária da licitante, provisoriamente vencedora. Portanto, não há amparo de que o não acesso a proposta ajustada prejudicou o seu recurso.

Ademais disso, a proposta ajustada, como é sabido tem por objetivo ajustar a proposta feita nos lances verbais de forma textual, a fim de que seja mantido o preço global ofertado, haja vista que esse era o objetivo do certame.

Porquanto, ainda que houvesse qualquer erro posterior na proposta ajustada a Administração poderia ainda diligenciar com a licitante provisoriamente vencedora a bem do interesse público.

Aqui vale mencionar que assente que o Pregão Eletrônico 004/2021 foi realizado com critério de julgamento de menor preço global. Assim, a despeito da necessidade de preenchimento da planilha ajustada pela licitante vencedora, a avaliação final do certame considera o valor global da proposta ofertada. Nessa linha, a referida planilha ajustada ganha um aspecto instrumental ao julgamento, uma vez que o objetivo da Administração é garantir a prestação dos serviços pelo menor preço ofertado na licitação.

No mais, quando da solicitação o órgão sequer havia analisado a proposta ajustada recebida.

E, além disso, como dito alhures a Recorrente já tinha acesso a proposta da vencedora provisória para fazer os apontamentos necessários, haja vista que seu argumento de recurso na sessão do dia 23/03/2021 partiu justamente da alegação de haver erro na proposta da vencedora.

Portanto, para esse recurso não se fazia necessário o conhecimento de proposta ajustada, que como dito nada mais é que o ajuste textual do preço global ofertado nos lances, em conformidade com a proposta já apresentada no processo licitatório.

Posto isso, não assiste razão a Recorrente em sua argumentação.

Em que pese não ter a Recorrente demonstrado o erro apontado na proposta orçamentária da licitante vencedora provisória em seu recurso, insta destacar que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU é firme no sentido de considerar indevida a fixação de percentual para encargos sociais, ainda que mínimo.

Nesse sentido, tem-se as decisões da Suprema Corte de Contas:



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

3. É indevida a fixação, nos editais de licitação, de percentuais, ainda que mínimos, para encargos sociais e trabalhistas. A Administração Pública não está vinculada ao cumprimento de cláusulas de convenções coletivas de trabalho, excetuadas as alusivas às obrigações trabalhistas. Representação formulada por sociedade empresária em face de pregão presencial realizado pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Administração Regional em Sergipe (Senac/SE), tendo por objeto a prestação de serviços de limpeza e conservação, apontara possíveis irregularidades no certame e na execução contratual, dentre as quais adoção de percentuais de encargos sociais inferiores ao limite mínimo fixado na Convenção Coletiva de Trabalho. Quanto a esse ponto, o relator registrou que “de acordo com o entendimento predominante no TCU, é indevida a fixação de percentual para encargos sociais e trabalhistas”. Nesse sentido, expôs o entendimento do TCU sobre a matéria, veiculado na relatoria do Acórdão 1407/2014 – Plenário, no sentido de que a Administração Pública não está obrigada ao cumprimento de cláusulas de convenções coletivas de trabalho, exceto no que respeita às obrigações trabalhistas. No caso concreto, assinalou que a proposta da empresa vencedora contemplara 77,06% de encargos sociais e trabalhistas, enquanto a Convenção Coletiva vigente previra 85,41%, o que, “no entendimento desta Corte, não representa irregularidade, tendo em vista que a administração pública não está vinculada ao cumprimento de cláusulas de Convenções Coletivas de Trabalho, excetuadas as alusivas às obrigações trabalhistas”. Ademais, destacou que o edital não fixara percentuais mínimos de encargos, conforme sugerira o representante, não havendo, portanto, na execução contratual, qualquer violação ao instrumento convocatório. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta da relatoria, para considerar parcialmente procedente a Representação, expedindo determinações para o saneamento das falhas identificadas.” (Acórdão 5151/2014-Segunda Câmara, TC 003.603/2014-8, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 23.9.2014).

“(…)De fato, a desclassificação da empresa Planalto no grupo I do Pregão Eletrônico 9/2014, sob a justificativa de não ter incluído em sua proposta de preços os encargos sociais previstos na CCT, contrariou a norma regente das contratações de serviços continuados, bem como a jurisprudência desta Corte.

A Instrução Normativa – SLTI/MPOG 2/2008 veda, em seu art. 29-A, § 3º, “ingerências na formação de preços privados por meio da proibição de inserção de custos ou exigência de custos mínimos que não estejam diretamente relacionados à exequibilidade dos serviços e materiais ou decorram de encargos legais”.

Por sua vez, a jurisprudência do TCU é firme no sentido de considerar indevida a fixação, nos editais de licitação, de percentual para encargos



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

sociais, ainda que mínimo. Reproduzo a seguir trecho do voto condutor do Acórdão 5151/2014-TCU-Segunda Câmara, relatado pelo Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, que elimina qualquer dúvida sobre a matéria:

16. Acrescento à análise promovida pela Secex/SE que também a outra suposta irregularidade mencionada na representação, relacionada à adoção de percentuais de encargos sociais inferiores ao limite mínimo fixado na Convenção Coletiva de Trabalho – CCT, não justifica a anulação do contrato. É que, de acordo com o entendimento predominante no TCU, é indevida a fixação de percentual para encargos sociais e trabalhistas. A respeito dessa questão, julgo pertinente colacionar, com os destaques considerados pertinentes, o seguinte excerto do Voto condutor do Acórdão 1407/2014-TCU-Plenário, da relatoria do eminente Ministro-Substituto André Luís de Carvalho:

“7. Tal entendimento, aliás, vai ao encontro da inteligência dada à matéria por este Tribunal, que entende indevida a fixação de percentual, ainda que mínimo, para encargos sociais e trabalhistas, os quais oneram, sobremodo, o preço de serviços (e.g. Acórdãos 1.699/2007 e 2.646/2007, do Plenário, e Acórdão 372/2011-TCU-Plenário).” (Acórdão 720/2016 - Plenário. Relator Vital do Rêgo).

“(…)9.3.8. não preveja a fixação de percentual mínimo de encargos sociais a ser obrigatoriamente observado pelas licitantes, nos editais cujo objeto se refira à contratação de serviços, por comprometer a seleção da proposta mais vantajosa, em ofensa ao art. 3º da Lei de Licitações, conforme deliberações do Tribunal (v.g. Decisão 265/2002-Plenário, Acórdão 657/2004-TCU-Plenário e Acórdão 3191/2007-TCU-Primeira Câmara)” (acórdão 2646/2007 - Plenário. Relator Guilherme Palmeira)

Dessa forma, resta evidenciado que a fixação de percentuais mínimos de encargos sociais, além de configurar interferência indevida na formação de preços das empresas, conforme já esboçado alhures, compromete o caráter competitivo da licitação e a busca da proposta mais vantajosa para Administração Pública.

Em caso de eventual falha no provisionamento de encargos é dever da licitante arcar com o ônus de tal erro na execução contratual, haja vista que a forma de julgamento da referida licitação foi o menor valor global.

Além disso, vale destacar que somente parte dos encargos sociais possui percentual estabelecido em lei, sendo que os demais basicamente se constituem em provisões de valores para garantir o cumprimento dos direitos trabalhistas, caso seus fatos geradores venham a se realizar, como é o caso inclusive da multa do FGTS, haja vista que a empresa não tem um quantitativo certo do número de demissões sem justa causa serão feitas.



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

A ocorrência de certas situações que gerarão o pagamento de encargos sociais e trabalhistas é por vezes incerta e variável, devendo a empresa se utilizar de bases históricas próprias e análises estatísticas para provisionar valores suficientes para garantir a perfeita execução contratual.

Portanto, as alegações relativas aos encargos sociais e trabalhistas apresentados pela Recorrente não merecem acolhida, não havendo ainda que se falar em qualquer irregularidade no certame licitatório capaz de ensejar a necessidade de sua revogação.

Quanto a alegação que a empresa provisoriamente vencedora deixou de cumprir o item 7.5.1 do edital, alínea C, que exigia que os atestados de capacidade técnica tivessem nome, cargo, telefone, fax, e mail e assinatura do responsável pela veracidade das informações, o que levaria ao ensejo da inabilitação da empresa mencionada, cumpra-nos destacar que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é uníssona em vedar o formalismo excessivo nos certames licitatórios.

*In casu*, por óbvio que a Administração tem meios de verificar a veracidade dos atestados apresentados pela empresa, até mesmo porque estão neles descritos os órgãos públicos responsáveis pela emissão.

Porquanto, seria um excesso desvalido de formalismo inabilitar uma empresa que apresentou o atestado técnico requerido, emitido por órgão público, por ausência de um dos itens citados na no item 7.5.1, c, do edital.

Pelo que o requerimento da Recorrente não possui substrato jurídico para prosperar.

Isto posto, por todas as razões expostas resta mantida a decisão da Pregoeira que declarou provisoriamente vencedora no certame a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, não havendo ainda que se falar em revogação ou suspensão do certame licitatório em voga.

### III.3 – DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME

Em síntese, aduziu a Recorrente que a Pregoeira fundamentou a sua desclassificação na aplicação equivocada do salário referente ao cargo de motorista D, haja vista que Recorrente teria aplicado o salário referente ao cargo de motorista de caminhão, o que não atenderia às disposições editalícias, e, que esse não poderia ser considerado motivo suficiente para a desclassificação da proposta.



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Alegou que a Administração Pública não pode perder de foco a possibilidade de obtenção da proposta mais vantajosa em termos econômicos.

Mencionou que o equívoco em sua proposta de preços foi exclusivamente erro material, e que sua correção em nada alteraria o preço global, nem tampouco a exequibilidade da proposta apresentada por parte da Recorrente.

Destaca que a Pregoeira poderia ter diligenciado junto à licitante para que ela informasse acerca da possibilidade de adequação da planilha, sem que houvesse elevação de preço.

Para corroborar que poderia ter readequado a planilha de preços sem elevação do preço global apresentou a proposta corrigida ao recurso.

Alegou ainda que sua proposta era mais vantajosa que a vencedora.

Ao final pugnou pelo conhecimento e provimento de seu recurso para que haja reforma na decisão da Pregoeira com a subsequente reabertura da etapa de lances, devendo à Recorrente ser garantido o direito de participação na etapa referida.

### III.3.1 – DA ANÁLISE DAS RAZÕES DE RECURSO DA EMPRESA AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME

*Ab initio*, no caso em tela, necessário destacar que por meio do esclarecimento de nº 3 a Pregoeira deixou claro sobre qual seria o veículo dirigido pelo ocupante do posto de trabalho motorista carteira D, que seria o Ford – Transit Van 350 2.4TDCI, com capacidade para 14 passageiros.

Além disso, no mesmo esclarecimento de nº 3 foi respondido pela Pregoeira que o salário a ser cotado na CCT MG 001195/2020 correspondente deveria ser o de motorista de ônibus e micro-ônibus.

Ademais disso, no Anexo I do Edital, no item 4, 'e' está especificado que o posto de motorista categoria D iria dirigir veículo para 14 passageiros.

Portanto, o edital era claro quanto ao posto a ser ocupado. E se não bastasse isso os esclarecimentos da Pregoeira foram bastante específicos e indubitáveis.

Ainda assim, em sua proposta de preços a Recorrente apresentou o salário do motorista de caminhão, que como se denota da CCT anexa nos autos é menor



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

do que o salário do motorista de ônibus e micro-ônibus, constante da Convenção Coletiva em referência.

Nesse sentido, imperioso destacar que a Administração Pública está vinculada ao instrumento convocatório, conforme determina o art. 41 da Lei 8.666/93, *in verbis*:

*“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”*

*In casu*, tal dispositivo é literal nos termos de dispor que a Administração se encontra “estritamente vinculada” ao edital, o que não abre espaços para discricionariedade em relação a regras estabelecidas no instrumento convocatório.

Aqui, vale mencionar que a vinculação ao instrumento convocatório é importante garantia para os licitantes e para a sociedade como um todo, haja vista que impede favorecimentos ou direcionamentos nos certames feitos pela Administração Pública.

Além disso, tal princípio deriva do princípio da legalidade, previsto no *caput* do art. 37 da Constituição da República, de modo que o desrespeito ao edital se constitui em inquestionável ilegalidade.

Nessa senda, como ensina Hely Lopes Meireles:

*“O edital é a lei interna da licitação e “vincula inteiramente a Administração e os proponentes” (Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo Brasileiro”, 30a ed., SP: Malheiros, p. 283).”*

E ainda segundo o doutrinador:

*“A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...] O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu” (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 26ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002. p. 263).*

E no mesmo sentido, tem-se os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

*“Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses*





# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

*elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.”( Pietro, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2001)*

Assim, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, além de manter hígido o princípio da legalidade, também evita o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da isonomia, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Tem-se o edital como derradeiro instrumento normativo da licitação, e a ele devem-se manter adstritos a Administração Pública e os licitantes.

Porquanto, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de extrema relevância, vincula não só a Administração como também os licitantes às regras nele estipuladas.

Tanto é que o art. 48 da Lei 8.666/93, de aplicação subsidiária ao pregão, prevê que:

*“Art. 48. Serão desclassificados:*

*1 – as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação.”*

Portanto, não pode, em hipótese alguma, a Administração classificar uma proposta comercial em desacordo com o edital e com a legislação pertinente, e que ainda traga grande insegurança para este Órgão Público.

Desse modo, atender ao pedido da Recorrente importa em quebra de tal princípio, de observância estrita da Administração, como dito alhures, o que causaria prejuízo as demais propostas apresentadas, desrespeitando os princípios da igualdade, impessoalidade, moralidade e legalidade.

Além disso, entender de forma contrária implicaria em se permitir inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

Logo, que se tratando de norma constante de forma clara no edital e nos esclarecimentos prestados, que a ele se vinculam, não há forma de se entender de modo diverso da Pregoeira, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

jurídica e dos demais princípios supraelencados, que devem reger os certames licitatórios.

De mais a mais, conforme citado pela Recorrente, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União permitiu que apenas erros materiais/formais nas planilhas de custos das licitantes não ensejassem sua desclassificação antecipada, desde ainda que a correção da falha não alterasse o valor global ofertado.

Entretanto, além da quebra do princípio do instrumento convocatório no acatamento do pleito da Recorrente, conforme exposto, o caso não se trata de simples erro material, como pretende fazer crer a Recorrente, mas sim de erro substancial.

Nessa senda, no âmbito jurídico tem-se a classificação de três tipos de erro: o erro formal; o erro material e o erro substancial.

No que tange ao erro formal, esse é aquele que não vicia e nem torna inválido um documento. Haverá um erro formal no documento quando for possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar a coisa e validar o ato.

Se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcançou os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, reputar-se-á válido portanto.

Tem-se como erro formal a exemplos o erro de identificação do envelope sanado antes da sua abertura; a ausência de numeração das páginas da proposta ou documentação; os documentos colocados fora da ordem exigida pelo edital; ausência de um documento cujas informações foram supridas por outro documento constante do envelope.

Portanto, é um erro ligado a forma e sua instrumentalidade, o qual pode ser sanado sem prejuízo algum para o certame.

Já o erro material, é aquele de fácil constatação, perceptível à primeira vista, que não demanda maior exame para detectar que há um flagrante desacordo entre a vontade e o que de fato foi expresso no documento.

Não há necessidade de recorrer a interpretação de conceitos, estudos ou exame mais apurado para detectar esse erro, ele é detectável por qualquer pessoa, a "olho nú".

É, portanto, o erro "grosseiro", que não vicia o documento.

Exemplos de erro material que permitem correção e saneamento são a decisão do pregoeiro sair como de inabilitado, quando o licitante foi em verdade



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

habilitado, uma data errada, numeração de folhas incorretas, indicação de ano seguinte por equívoco.

Assim, o erro material exige a correção uma vez que retrata a inexatidão material, ou seja, reflete uma situação ou algo que obviamente não ocorreu e não foi da intenção do licitante.

Como se vê apenas pelas descrições dos erros formais e materiais, infere-se que não foi o caso da proposta da licitante Recorrente. Aqui não há que se falar em erro de forma ou erro grosseiro possível de ser constatado por qualquer pessoa.

Por fim, o erro substancial torna incompleto o conteúdo de um documento e impede que a Administração conclua pela suficiência dos elementos exigidos. Nele o julgador ficará impedido de afirmar que o documento atendeu ao edital ou apresentou as informações necessárias.

Portanto, não se trata de um simples lapso material ou formal, mas sim verdadeiro erro substancial, ou seja, aquele que interessa à natureza do negócio, ao seu objeto principal ou a alguma das qualidades a ele essenciais, conforme dispõe o art. 139, I do Código Civil.

Assim é considerado erro grave, substancial, que torna o mesmo insuscetível de aproveitamento, fazendo com que o documento esteja defeituoso, incompleto, incapaz de produzir os efeitos jurídicos desejados.

Como consequência lógica, o erro substancial provoca o efeito mais indesejado ao licitante, que é sua inabilitação ou desclassificação. E, caso a Administração não observe tal determinação, o ato produzido estaria suscetível à anulação, uma vez que estariam descumpridos os princípios básicos da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, da segurança jurídica e da moralidade.

Consoante exposto, o erro apresentado pela Recorrente trata-se de erro substancial e não mero erro material como ela quer fazer acreditar.

No caso, seria necessário a avaliação do instrumento convocatório, da convenção coletiva da categoria, além disso a alteração de toda a proposta da licitante, haja vista que haveria impacto relevante no preço global.

E ainda, caso a licitante mantivesse seu valor seria necessário a abertura do procedimento para verificar a exequibilidade da proposta, haja vista que a diferença do salário cotado pela Recorrente e o do objeto da contratação pretendido na licitação é significativo.



## CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, o caso, inquestionavelmente não se trata de erro material como alegado, mas sim de erro substancial, onde não pode ser aplicado o entendimento do Tribunal de Contas da União citado pela Recorrente, por conseguinte.

Não há como negar que a finalidade maior do processo licitatório é a aquisição da melhor proposta a ser obtida pelo Poder Público, mediante disputa a ser desenvolvida entre interessados, que devem ser tratados, em todo o decorrer do certame, de forma isonômica.

No entanto, como a Recorrente cotou incorretamente o preço de um dos postos dos serviços, mesmo com toda a clareza disposta no edital e no esclarecimento prestado, impossibilitou que a Pregoeira fizesse um julgamento objetivo da proposta apresentada, haja vista que para sua validação seria necessário alterar o valor proposto para o posto para adequá-lo à convenção coletiva, o valor global ou demonstrar a exequibilidade de sua proposta, o que equivaleria em oportunizar a apresentação de uma nova proposta para a Recorrente.

Importa reiterar que caso a Pregoeira aceitasse o pleito da Recorrente, permitindo a correção de sua proposta, estaria simplesmente privilegiando uma licitante que não procedeu com a devida diligência ao que dispunha o edital, em detrimento dos demais licitantes, que, com a devida acuidade e atenção, elaboraram sua proposta nos exatos termos do edital.

No mais, em que pese a afirmativa de que manteria seu preço global, a licitante deveria também demonstrar que esse seria exequível, haja vista que há significativa discrepância entre o salário cotado e o salário real da categoria.

Destarte, não restou alternativa à Pregoeira, senão a desclassificação da proposta da Recorrente.

Nesses termos, conforme supraexposto, é de se concluir que quando se contrapõem os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e isonomia entre os licitantes, com a busca da melhor proposta, a Administração deve ter a sua atuação pautada na impessoalidade, para que não haja desvio de finalidade do procedimento licitatório.

Porquanto, em atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia, da impessoalidade e da moralidade, e tendo em vista tratar-se de erro substancial, resta mantida a decisão da Pregoeira que desclassificou a Recorrente, mantendo-se, assim a decisão que declarou vencedora a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.



# CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM

ESTADO DE MINAS GERAIS

## IV – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, é a presente para conhecer dos recursos interpostos e, no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTO**, mantendo-se a decisão da Pregoeira de classificar, habilitar e declarar como vencedora do certame a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, e ainda para manter a **DESCLASSIFICAÇÃO** da proposta comercial da empresa **AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME**.

Ainda, diante das assertivas supracitadas, é a presente para manifestar-se pela não revogação e pela não suspensão do certame em epígrafe.

Contagem, 30 de abril de 2021.

*Iara M. C. Castro*  
**Iara Marta Coleta Castro**  
Pregoeira substituto

**Assunto:** Recurso Administrativo

**Referência:** Pregão nº 04/2021

**Recorrentes:** UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI, AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME e INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA

**Recorrida:** Pregoeira da CMC e a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME

## JULGAMENTO DO RECURSO

Analisando os recursos interpostos pelas empresas UP PLUS TERCEIRIZAÇÃO E EVENTOS EIRELI, AUGUSTUS TERCEIRIZAÇÃO LTDA ME e INOVA TECNOLOGIA EM SERVIÇOS LTDA, bem como as contrarrazões apresentadas pela empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME, juntadas ao processo do Pregão Presencial 04/2021, e consideradas as informações prestadas pelo Pregoeiro substituto, em face das exigências do Edital e dos princípios legais, conheço dos recursos e, no mérito, **NEGO-LHES PROVIMENTO**, mantendo-se a decisão da Pregoeira e da Pregoeira substituta de classificar, habilitar e declarar como vencedora do certame a empresa GREEN COAST INOVAÇÕES EM SERVIÇOS LTDA ME.

Mantenho ainda a decisão de não revogação e não suspensão do certame.




# **CÂMARA MUNICIPAL DE CONTAGEM**

ESTADO DE MINAS GERAIS

A este julgamento ficam incorporadas as informações prestadas pelo Pregoeiro substituto, independentemente de transcrição.

Publique-se.

Contagem, 30 de abril de 2021.

  
**VEREADOR ALEX CHIODI**  
Presidente da Câmara Municipal de Contagem