

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA SECRETARIA DA SAÚDE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE | CLAYTON PELIKIAN

Ref.: Pregão Presencial n.º 215/2022
Processo Administrativo n.º 43917/2021

SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. licitante já qualificada no procedimento licitatório indicado acima, representada por seu Responsável Legal que ao final subscreve o presente, vem muito respeitosamente perante V. Senhoria, apresentar

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

em face do ato que a desclassificou e classificou e habilitou a empresa **C.J.M. SOLUÇÕES LTDA.-ME**, tendo por supedâneo o que dispõe o inciso XVIII, do art. 4º, da Lei 10.520/02, dentro do prazo legal, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

1. DA TEMPESTIVIDADE E DO CABIMENTO

O cabimento recursal, como sabido, é previsto no inciso XVIII do artigo 4º da lei 10.520/2002, cujo prazo para sua interposição é de 3 (três) dias, contados da manifestação da intenção de recurso:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Outrossim, o próprio instrumento convocatório previu tal condição em seu 18, valendo realizar a transcrição do subitem 18.2:

18.2. Havendo intenção de interposição de recurso contra qualquer etapa/fase/ procedimento do PREGÃO, a proponente interessada deverá motivar o respeito, procedendo-se, inclusive, registro das razões em ata, juntando memorial no prazo de 03 (três) dias, a contar da ocorrência.

Considerando que a intenção de interposição de recurso ocorreu em 19.10.2022, resta demonstrada a tempestiva da presente.

Além disso, no caso em tela, o cabimento é evidente, eis que a Recorrente é licitante do presente certame e tem interesse em seu regular deslinde, enquadrando-se perfeitamente na hipótese normativa.

Conclui-se, portanto, que a presente razão de recurso administrativo é **TEMPESTIVA** e como tal, deve ser **RECEBIDA, DEVIDAMENTE PROCESSADA** e, como se verá a seguir, **INTEGRALMENTE PROVIDA.**

2. SÍNTESE FÁTICA

O Fundo Municipal de Saúde de São Vicente através da Secretaria da Saúde dessa Municipalidade, deflagrou procedimento licitatório na modalidade pregão presencial, do tipo menor preço, almejando a *“contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de higiene, recepção hospitalar e controle de acesso para as unidades da Diretoria de Atenção Hospitalar, Urgência e Emergência e Atenção Especializada da Secretaria de Saúde do Município de São Vicente, sendo: Hospital do Vicentino, Maternidade Municipal, Hospital Dr. Olavo Horneaux de Moura, Unidade Mista Parque das Bandeiras, CATO – Centro de Atendimento em Traumatologia e Ortopedia, Reabilitar I, CAD II – Centro de Apoio ao Diagnóstico e o Centro de Atenção Psicossocial III - CAPS III Mater, pelo período de 12 (doze) meses”*.

Interessada em participar e quiçá sagrar-se vencedora, esta empresa, doravante denominada simplesmente como Recorrente, separou toda a documentação habilitatória exigida e precificou a prestação de serviço, elaborando sua proposta comercial.

A sessão pública foi realizada conforme convencionado no Instrumento Convocatório, onde de forma **ILEGAL** o Sr. Pregoeiro deliberou pela instantânea desclassificação da Recorrente sob o seguinte argumento:

Soluções Serviços Terceirizados Ltda.

Só possui uma função (somente auxiliar de limpeza) desatendendo o edital.

Não apresentou cronograma, desatendendo o item 6.1.2. do edital.

Ato contínuo foi deliberado que a empresa **C.J.M. SOLUÇÕES LTDA.-ME**, doravante denominada Recorrida, seria a melhor classificada e que havia cumprido integralmente todas as exigências habilitatórias, sendo que analisando pormenorizadamente, identificou-se que ela jamais cumpriu a qualificação econômico financeira e técnica **URGINDO** a necessidade de reforma de tal *decisum*,

Esta é a síntese dos fatos que permeiam o referido certame.

3. DO MÉRITO

3.1. DA NECESSIDADE DA CLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA RECORRIDA

Como dito alhures, esta Recorrente foi sumariamente desclassificada por supostamente não ter “possuir uma função” (!?!?) e que não apresentou “*cronograma*” consoante o disposto no subitem 6.1.2., do Edital que vale aqui ser transcrito:

6.1.2. Deverão compor a proposta apresentada, sob pena de desclassificação, os seguintes itens:

- Planilha de Proposta, obrigatoriamente conforme modelo do Anexo VIII;
- Cronograma físico-financeiro.

O que se verificou que a autoridade julgadora do certame **MODIFICOU** a condução do certame, querendo fazer crer que havia um “lote único” quando a bem da verdade o edital de licitação dividiu o certame em LOTES, 01, 02 e 03, consoante o contido no item 3 do Anexo I – Termo de Referência – Especificação do Objeto e Valor Estimado, que se **PROVA ABAIXO**:

3. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS		
QUADRO DO OBJETO:		
LOTES	UNIDADES	DESCRIÇÃO
01	Hospital do Vicentino Maternidade Municipal Hospital Dr. Olavo Horneaux de Moura Unidade Mista Parque das Bandeiras CATO Reabilitar I CAD II CAPS III Mater	Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de limpeza e desinfecção de superfícies, tetos, pisos, paredes, divisórias, portas, janelas, mobiliários, instalações sanitárias, fachada
02	Hospital do Vicentino Maternidade Municipal Hospital Dr. Olavo Horneaux de Moura Unidade Mista Parque das Bandeiras CATO Reabilitar I CADII	Contratação de empresa especializada no controle de acesso

	CAPS III Mater	
03	Hospital do Vicentino Maternidade Municipal Hospital Dr. Olavo Horneaux de Moura Unidade Mista Parque das Bandeiras	Contratação de Empresa especializada em Recepção Hospitalar

Nota-se que a Subscritora do Edital, a Sra. Secretária de Saúde de São Vicente - Michelle Luis Santos, **CORRETAMENTE** dividiu serviços distintos em 03 (três) lotes:

Lote 01 = Serviços de Limpeza

Lote 02 = Serviços de Controle de Acesso

Lote 03 = Serviços de Recepção

Ainda sobre a divisão dos Lotes, nota-se que o Edital disponibiliza “NOTAS EXPLICATIVAS PARA PREENCHIMENTO DA PLANILHA”, ao final do arquivo, a própria orientação é para que as empresas elaborem suas propostas, considerando todas as funções em uma única planilha **POR LOTE**:

	<i>Prefeitura Municipal de São Vicente</i> Cidade Monumento da História Pátria Cellula Mater da Nacionalidade	Processo nº 4391
	SECRETARIA DA SAÚDE	Folha nº _____

Obrigatoriamente deverão ser elaboradas planilhas separadas para cada lote.

OBRIGATORIAMENTE DEVERÃO SER UTILIZADOS OS MODELOS DE PLANILHA APRESENTADOS.

Foi dito corretamente pois a Lei Geral de Licitações – Lei 8.666/93 em seu art. 23, parágrafo 1º prevê a **OBRIGATORIEDADE** de tal divisão, visando a **AMPLA COMPETITIVIDADE DIANTE DOS RECURSOS CONTIDOS NO MERCADO, NÃO HAVENDO ASSIM NENHUMA HIPÓTESE DE AGLUTINAR SERVIÇOS DISTINTOS (LIMPEZA + CONTROLE DE ACESSO + RECEPÇÃO) EM ÚNICO LOTE!!!**

Art. 23 [...]

[...]

§ 1o As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

Tal **OBRIGATORIEDADE** inclusive encontra-se SUMULADA pelo Tribunal de Contas da União como se observa:

SÚMULA Nº 247

É OBRIGATÓRIA a admissão da **adjudicação por item e não por preço global**, nos editais das licitações para a **contratação** de obras, **serviços**, compras e alienações, **cujo objeto seja divisível**, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, **tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.** grifo nosso

Também é certo que **TAL ENTENDIMENTO DEVE SER OBEDECIDO** por essa Municipalidade em face da súmula 222, da referida corte, que também ser transcrita:

SÚMULA Nº 222

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, **devem ser acatadas pelos** administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios**. grifo nosso

Assim uma vez que a Licitação detinha 03 (três) lotes, **DISTINTOS**, a Recorrente apresentou proposta comercial para o lote 01 (um) não podendo ser sumariamente desclassificada por uma **INOVAÇÃO GERADA NO ATO DA SESSÃO PÚBLICA DERIVADA DO SR. PREGOEIRO!!!**

Também não se pode deixar notar que outras 02 (duas) empresas também foram sumariamente desclassificadas, pela mesma condição **ILEGAL**, sendo inegável a **VIOLAÇÃO DA AMPLA COMPETITIVIDADE** no presente certame, sendo que a divisão em lotes **VINCULADA QUE O JULGAMENTO DEVERIA TAMBÉM SER EM LOTES!!!**

Desse modo, **DEMONSTRA-SE DE FORMA CABAL A NECESSIDADE DE ANULAÇÃO DE TODA SESSÃO PÚBLICA, REALIZANDO NOVA SESSÃO COM A DIVISÃO DA DISPUTA EM 03 (TRÊS) LOTES COMO PRECONIZADO NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO!!!**

3.2. DA NECESSIDADE DE DECLARAR INABILITADA A EMPRESA RECORRIDA

Crendo serenamente que a sessão pública será anulada diante da condução ilegal já relatada no tópico anterior, identificou que a empresa Recorrida não apresentou a documentação de qualificação econômico-financeira **NA FORMA DA LEI**.

Vale aqui a ponderação que a habilitação econômico-financeira tem como escopo avaliar se o pretense futuro contratado possui condições mínimas, do ponto de vista financeiro, de arcar e garantir a execução contratual, isto é, se ele pode suportar os custos que advirão da execução do negócio contratado, valendo ainda, registrar as palavras de Marçal Justen Filho, quanto a necessidade da Administração em aferir corretamente a qualificação econômico-financeira das licitantes e dos seus Contratados:

A **qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômico-financeiros para a satisfatória execução do objeto da contratação.** Excetuada as hipóteses de pagamento antecipado, incumbirá ao contratado executar com recursos próprios o objeto de sua prestação. Somente perceberá pagamento, de regra, após recebida e aprovada a prestação pela Administração Pública. **O interessado deverá dispor de recursos financeiros para custeio das despesas (mão de obra, matérias-primas, maquinário, tecnologia) necessárias ao cumprimento das obrigações advindas do contrato. Aquele que não dispuser de recursos para tanto não será titular de direito de licitar, pois a carência de recursos faz presumir a inviabilidade da execução satisfatória do contrato e a impossibilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento.** ^{grifo nosso}

(Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - 18ª edição revista, atualizada e ampliada – Ed. RT - p. 791)

No que tange as demonstrações econômico-financeira, o instrumento convocatório em seu subitem 7.3.2., assim determinou:

7.3.2. 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 substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data da apresentação da proposta.

É certo que tal dispositivo deriva da Lei Geral de Licitações e Contratos (Lei n.º 8.666/93) que seu art. 31, I assim dispõe:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - 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; ^{grifo nosso}

VIOLANDO OS TERMOS DA LEI, a Recorrida apresentou seu balanço não apenas pelo suposto registrado da JUCESP, sem qualquer explicação do porquê seu livro contábil não foi realizado pelo SPED (Sistema Público de Escrituração digital) e **INCOMPLETO, COM APENAS 01 (UMA) FOLHA, SEM O D.R.E. (DEMONSTRATIVO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO)**,

Ora a Escrituração Contábil Digital (ECD) é parte integrante do projeto SPED e tem por objetivo a substituição da escrituração em papel pela escrituração transmitida via arquivo, ou seja, corresponde à obrigação de transmitir, em versão digital, os seguintes livros:

- I Livro Diário e seus auxiliares, se houver;
- II Livro Razão e seus auxiliares, se houver;
- III Livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos.

Segundo o art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.420/2013, estão obrigadas a adotar a ECD, em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014:

- I as pessoas jurídicas sujeitas à tributação do Imposto sobre a Renda com base no lucro real;

- II as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, que distribuïrem, a título de lucros, sem incidência do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), parcela dos lucros ou dividendos superior ao valor da base de cálculo do Imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita; e
 - III As pessoas jurídicas imunes e isentas que, em relação aos fatos ocorridos no ano calendário, tenham sido obrigadas à apresentação da Escrituração Fiscal Digital das Contribuições, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.252, de 1º de março de 2012.
 - IV As Sociedades em Conta de Participação (SCP), como livros auxiliares do sócio ostensivo.
- § 1º Fica facultada a entrega da ECD às demais pessoas jurídicas.
- § 2º As declarações relativas a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) exigidas das pessoas jurídicas que tenham apresentado a ECD, em relação ao mesmo período, serão simplificadas, com vistas a eliminar eventuais redundâncias de informação.

Segundo o art. 3º-A da Instrução Normativa RFB nº1.420/2015, estão obrigadas a adotar a ECD, em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2016:

- I as pessoas jurídicas imunes e isentas obrigadas a manter escrituração contábil, nos termos da alínea “c” do § 2º do art. 12 e do § 3º do art. 15, ambos da Lei nº 9.532, de 10

de dezembro de 1997, que no ano-calendário, ou proporcional ao período a que se refere:

- a) apurarem Contribuição para o PIS/Pasep, Cofins, Contribuição Previdenciária incidente sobre a Receita de que tratam os arts. 7º a 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, e a Contribuição incidente sobre a Folha de Salários, cuja soma seja superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); ou
 - b) auferirem receitas, doações, incentivos, subvenções, contribuições, auxílios, convênios e ingressos assemelhados, cuja soma seja superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).
- II as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido que não se utilizem da prerrogativa prevista no parágrafo único do art. 45 da Lei nº 8.981, de 1995.

Parágrafo Único. As Sociedades em Conta de Participação (SCP), enquadradas nas hipóteses previstas nos incisos I a II do caput do art. 3º e do caput do art. 3º-A devem apresentar a ECD como livros próprios ou livros auxiliares do sócio ostensivo.

Ou seja, não foi apresentado qualquer justificativa do porque a empresa estaria “desobrigada” da apresentação se seus livros pela ECD-SPED, bem como a apresentação de uma única folha sem a D.R.E., torna **IMPOSSÍVEL AFERIR NOS TERMOS DA LEI A SAÚDE FINANCEIRA DA RECORRIDA PARA FAZER FRENTE A OPERACIONALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS ORA LICITADOS.**

Também é certo que não há qualquer discricionariedade em manter classificada/habilitada uma empresa que não apresentou sua documentação de qualificação econômico-financeira, **NOS EXATOS TERMOS DA LEI**, principalmente

porque após a publicação do edital de licitação, a condução e seu julgamento, serão exarados atos de poder **VINCULADO** e **OBJETIVO**, diante do princípio basilar do direito administrativo nos processos licitatórios, que é a vinculação ao edital, sendo certo que tal princípio tem fundamento no art. 41 da Lei 8.666/93, como se constata:

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

A Administração tem o **DEVER** de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas.

Tal princípio não é mera conveniência ou simples prerrogativa legal que pode ser facilmente descartada. Jaz aqui a fundamentação exordial de todo e qualquer certame. Jamais poderia se falar no desrespeito a tal princípio, este está atrelado a, praticamente, todos os demais princípios arrolados pela legislação, doutrina e aceitos pela jurisprudência, sendo a Isonomia e o Julgamento Objetivo exemplos de princípios adstritos diretamente àquele.

No dizer preciso do saudoso Hely Lopes Meirelles (in direito administrativo brasileiro, 19ª ed., Ed. Malheiros, pg. 260):

“Edital – como lei interna da licitação vincula inteiramente a administração e os proponentes”

(na mesma obra, págs. 262 e 272)

“O julgamento das propostas é ato vinculado às normas legais e ao estabelecido no edital, pelo que não pode a administração desviar-se do critério fixado, desconsiderando os fatores indicados ou considerando outros não admitidos, sob pena de invalidar o julgamento...”

“(...) julgamento regular é o que se faz em estrita consonância com as normas legais pertinentes e aos termos do edital, pois não é ato discricionário, mas vinculado”

E na mesma obra (pg. 249/250):

“Vinculação ao edital – a vinculação ao edital é o princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse a forma e o modo de participação dos licitantes e, no julgamento se afastasse do estabelecido ou admitisse documentação ou proposta 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”

Maria Sylvia Zanella di Pietro (in direito administrativo, 4ª ed.,
Ed. Atlas, pg. 255):

“Daí a afirmação a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato. Nem a Administração pode alterar as condições, nem o particular pode apresentar propostas ou documentação em desacordo com o exigido no ato de convocação sob pena de desclassificação ou inabilitação, respectivamente.

Toshio Mukai (In Licitações, Ed. Forense, 1ª ed., pg. 44):

“Qualquer condição levada em conta pela comissão, fruto de errônea e distorcida interpretação daquelas previstas no edital, é motivo para invalidação do julgamento”

Deve ser lembrado o feliz comentário do ilustre professor Marçal Justen Filho em sua obra (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 7ª ed., pg. 360/361):

“Aquele que não apresenta os documentos ou os apresenta incompletos ou defeituosos descumpra seus deveres e deverá ser inabilitado”

Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito

Administrativo, 8ª ed., Ed. Malheiros, pg 355):

“O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma em observação feliz, que é sua lei interna. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41). Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e posteriores o contemplam, ainda que não reproduzidas em seu texto, como bem diz Hely Lopes Meirelles, o edital é a matriz da licitação e do contrato; daí não se pode exigir ou dividir além ou aquém do edital”

A jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo é no mesmo sentido. Vejamos:

"MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. ATO DO PREGOEIRO. HABILITAÇÃO DE LICITANTE EM DESACORDO COM O EDITAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. O Edital como "lei interna" da licitação deve sobrepor-se aos interessados de forma a assegurar a lisura, transparência e isonomia no que diz respeito ao cumprimento dos seus requisitos e exigências, tudo direcionado ao interesse público. Recurso não provido."

(TJ-SP - APL: 00048699420098260000 SP 0004869-94.2009.8.26.0000, Relator: Camargo Pereira, Data de Julgamento: 29/07/2014, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 08/08/2014)

Não é diferente o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

Por força do princípio da vinculação do instrumento convocatório (art. 41 da Lei n. 8.666/93), não pode a Administração deixar de cumprir as normas constantes no edital de licitação, nem o particular se abster de atender às exigências ali estabelecidas. Assim, não se verifica a ocorrência de fumus boni iuris e periculum in mora. O indeferimento da liminar fica mantido. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70056903388, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 04/12/2013)

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], **pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública.**

Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)"(Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

(AC 200232000009391)

A apresentação de toda documentação para a habilitação de acordo com o discriminado no ato convocatório é peremptório a todos os licitantes, face à isonomia que deve prevalecer nos trabalhos.

Assim e como já dito, a qualificação econômico-financeira, se presta para auferir se a empresa licitante tem mesmo a capacidade operacional para suportar os investimentos que devem ser realizados para implantação e execução de

um contrato de natureza continuada, sendo que no caso em comento sua falha, inexecução parcial ou total é agravado pelo fato que haver a necessidade de alocação de mão de obra, e diante da natureza dos serviços, onde sua falhar pode ter efeitos nefastos com rebeliões e perdas de vidas.

Resta evidente a fragilidade de como os serviços serão prestados, podendo tal caso se configurar em uma verdadeira armadilha para este órgão licitante, onde a Recorrida iria atingir seus objetivos empresariais, quaisquer que sejam, com o risco iminente de falhar na execução do objeto, concretizando no **VERDADEIRO PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AO ERÁRIO**, pois diante da incerteza se a Recorrida tem capacidade financeira para adimplir todos os investimentos, tributos, encargos, notadamente os trabalhistas a Administração poderá se responsabilizar pelos direitos trabalhistas não quitados aos colaboradores alocados para prestação de serviço, por culpa *in eligendo e in vigilando*, consoante a súmula 331 do TST, que vale aqui ser transcrita:

Súmula nº 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador

dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, CASO EVIDENCIADA A SUA CONDUTA CULPOSA NO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DA LEI N.º 8.666, DE 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. *grifo nosso*

Também identificou-se graves dúvidas sobre os documentos/atestados de qualificação técnica apresentados pela Recorrida, notadamente o atestado do Hospital Municipal Antônio Giglio (Santa Casa São Bernardo do Campo), sendo relatado que o contrato é do ano de 2021, atestando que “até a presente data não nada que o desabone”.

No entanto, através de um simples contato telefônico, o órgão emissor informou que a **empresa não prestou o referido serviço, SENDO QUE O MESMO É PRESTADO POR EMPRESA DIVERSA**, sendo imperioso a realização de diligência para aferir sua idoneidade, com a apresentação do respectivo contrato firmado, notas fiscais dos últimos 06 (seis) meses e outros documentos hábeis a dar credibilidade, bem como, que sejam verificados os demais atestados apresentados pela Recorrida, pois, a manutenção de tais decisões como se apresentam, representam flagrante prejuízo à Administração, podendo, inclusive, acarretar responsabilidade funcional a ser apurada pelos órgãos de controle da Administração, Interno, como Externo – Tribunal de Contas, Ministério Público, sem prejuízo da apreciação judicial da matéria ora combatida.

A respeito, o já citado Marçal Justen Filho, deixa assentado em sua obra específica do citado procedimento que:

8.4) Responsabilidade do pregoeiro.

Tal como se passa com todos os agentes públicos investidos de competências decisórias, o pregoeiro responde pelos atos praticados. Cabe-lhe promover o pregão com estrita observância na disciplina legal e editalícia, submetendo-se aos princípios norteadores da atividade administrativa.

Esses princípios impõem ao pregoeiro o reconhecimento de que a realização do interesse público não significa autorização para lesar o interesse privado. O pregoeiro deve respeitar lealmente os interesses dos licitantes privados - tal como os licitantes privados estão submetidos a respeitar lealmente os interesses da Administração.

A advertência é necessária porque, em algumas situações práticas, parece prevalecer a concepção de que a finalidade de ampliação da competitividade e a busca pela obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração legitimariam qualquer conduta do pregoeiro. Essa orientação é radicalmente contrária à ordem constitucional vigente. Nenhum agente público pode assumir a proposta de que “os fins legitimam os meios”. Isso se aplica inclusive ao pregoeiro.

Portanto, o pregoeiro poderá ser responsabilizado pelos atos ilegais ou abusivos praticados, ainda quando deles possa ter pretensamente resultado uma contratação vantajosa para a Administração.

(in Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico, Dialética, 5ª Edição, pgs. 109/110)

Denota-se assim, o verdadeiro **PODER-DEVER** de promover a imediata inabilitação da Recorrida, bem como que sejam apurados os atestados por ela apresentados!

4. DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer-se o recebimento das presentes razões de **RECURSO ADMINISTRATIVO**, eis que tempestiva, e seu regular processamento, para que no mérito, seja-lhe dado **INTEGRAL PROVIMENTO**, com a **ANULAÇÃO DA SESSÃO PÚBLICA**, sendo realizada uma nova realizando nova sessão com a divisão da disputa em 03 (três) lotes como preconizado no instrumento convocatório, sendo esta a única forma de se alcançar a tão almejada **JUSTIÇA!!!**

Sucessivamente caso este não seja o entendimento que se promova a **INABILITAÇÃO** da empresa **C.J.M. SOLUÇÕES LTDA.-ME**, do certame em tela, retomando o certame sem sua participação nos termos do inciso XIX, do art. 4º da Lei 10.520/02,

Concomitantemente, que se promova as diligências necessárias para aferir a veracidade dos documentos de capacidade técnica apresentados pela empresa **C.J.M. SOLUÇÕES LTDA.-ME**, instaurando procedimento administrativo próprio e caso verificado os conflitos/inconsistência/inveracidade de tais documentos, que sejam promovidas as devidas sanções contidas tanto no art. 7º da Lei 10.520/02, bem como no art. 87, IV, da Lei 8.666/93

Termos em que,
pede deferimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2022.

SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.
GUSTAVO MARTINS DE GODOY
RG. 38.775.300-X SSP/SP
PROPRIETÁRIO