



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

TERMO: Decisório

FEITO: Recurso Administrativo

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico 021/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO: 054/2023

OBJETO: Contratação de Pessoa(s) Jurídica(s) para Prestação de Serviços Continuados de condução de automóvel (MOTORISTA) para o Poder Legislativo Municipal de Guaíba que compreenderá, além da mão de obra, o fornecimento de todos os insumos de mão de obra (uniformes) necessários à execução dos serviços, conforme especificações do objeto constantes no edital, conforme especificações do objeto constantes no edital.

RECORRENTES: **AGIL LTDA CNPJ26427482000154**
NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA
CNPJ: 27586278000149

RECORRIDO: **CATEDRAL DE SERVICOS LTDA**
CNPJ: 97.549.823/0001-02

Vistos etc.

I. DAS PRELIMINARES

Trata-se de RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pelas empresas **AGIL LTDA**, cadastrada no CNPJ sob nº. **26427482000154**, e **NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA**, cadastrada no CNPJ sob nº **27586278000149**, por meio de seus representantes legais, com fundamento na Lei nº 10.520/2002 e subsidiariamente pela Lei nº 8.666/1993, em face da decisão emitida pela Pregoeira que declarou vencedora a licitante **CATEDRAL DE SERVICOS LTDA**, cadastrada no CNPJ sob o nº **97.549.823/0001-02**, para a prestação de serviço continuados de condução de automóvel.



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

a) Tempestividade

Nos termos do art. 4º, inciso XVIII¹, da Lei 10.520/2002, há no Pregão a necessidade de manifestação do interesse de recorrer, de forma motivada e imediata após a declaração do vencedor do certame. Assim, começa a contagem do prazo legal para apresentação das razões, de 3 (três) dias, havendo o mesmo prazo para apresentação das contrarrazões, este contado do término do prazo do recorrente.

O edital do Pregão Eletrônico nº 21/2023, nos itens 71 e 75, dispõem, respectivamente, sobre a manifestação de intenção de recurso e da apresentação das razões de recurso, nos seguintes termos:

“71. Declarado o vencedor e decorrida a fase de regularização fiscal e trabalhista da licitante qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte, se for o caso, será concedido o prazo de no mínimo 30 (trinta) minutos, para que qualquer licitante manifeste a intenção de recorrer, de forma motivada, isto é, indicando contra qual(is) decisão(ões) pretende recorrer e por quais motivos, em campo próprio do sistema. [...]

75. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de 3 (três) dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros 3 (três) dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.”

Assim, no caso em análise, conforme informações constantes na ata do pregão disponível no portal ComprasNet, tendo a sessão do pregão se encerrado às 17h15min do dia 14/12/2023, o termo final para apresentação das razões é dia 19/12/2023. Desta feita, considerando que as razões da recorrente **AGIL LTDA** foram incluídas no sistema eletrônico no dia 19/12/2023, e, da recorrente **NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA** foram incluídas no sistema eletrônico no dia 19/12/2023, constata-se que as recorrentes atendera aos requisitos legais e editalícios, manifestando a intenção de recorrer, registrada na

¹ 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



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

ata, e apresentando suas razões de recurso dentro do prazo legal, sendo o recurso, portanto, tempestivo.

b) Legitimidade

As recorrentes **AGIL LTDA e NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA** participaram do certame, apresentando propostas de preços e concorrendo em lances, tendo, portanto, legitimidade de ambas para recorrer.

II. DOS RECURSOS

a) AGIL LTDA

A recorrente **AGIL LTDA**, cadastrada no CNPJ sob nº. **26427482000154** manifestou sua intenção de recurso em 14/12/2023 às 16h03min, nos termos a seguir:

“Manifestamos recurso contra desclassificação de nossa empresa, pois proposta é exequível e foi comprovado exequibilidade, como também, documentos de habilitação estão de acordo com edital. memoriais nos arrazoados.”

As razões do recurso foram registradas no sistema eletrônico em 19/12/2023, portanto tempestivamente.

Argumenta que:

(...) “1 – DO MÉRITO O objeto da presente licitação se trata da Prestação de Serviços, não resta configurada a cessão de mão de Obra. Não podendo ocorrer a manutenção da desclassificação nos argumentos expostos: 2 De acordo com O EDITAL DA CONTRATADA DO TERMO DE REFERENCIA ABAIXO INFORMADO, empregados são vinculados as ordens de serviços da contratada, subordinados a contratada, vinculados ao sindicato da contratada e conforme objeto é PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS direcionando as atividades a cargo da prestadora de serviços contratada não se enquadrando em cessão de mão de obra, mas sim mera prestadora de serviços que contrata seus funcionários sobre sua subordinação, não tendo relação empregatícia entre funcionários DO PRESTADOR DE SERVIÇOS e Tomador de Serviços Logo, não se configura a cessão de mão de obra se ausentes os requisitos de colocação de empregados à disposição do contratante, se ausente 3 vinculo empregatício com o contratante, se ausente salários do



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

contratante, se ausente o sindicato da contratante e se ausente vínculo empregatício com a Contratante. Reiterando que no caso em tela os empregados têm vínculo empregatício com O PRESTADOR DE SERVIÇOS, subordinados ao sindicato, salário, ordens e normas DO PRESTADOR DE SERVIÇOS. De acordo com a Instrução Normativa nº 05, de 26 de maio de 2017 não há cessão de mão de obra. Art. 5º É vedado à Administração ou aos seus servidores praticar atos de ingerência na administração da contratada, a exemplo de: I – possibilitar ou dar causa a atos de subordinação, vinculação hierárquica, prestação de contas, aplicação de sanção e supervisão direta sobre os empregados da contratada; II – exercer o poder de mando sobre os empregados da contratada, devendo reportar-se somente aos prepostos ou responsáveis por ela indicados, exceto quando o objeto da contratação prever a notificação direta para a execução das tarefas previamente descritas no contrato de prestação de serviços para a função específica, tais como nos serviços de recepção, apoio administrativo ou ao usuário; III – direcionar a contratação de pessoas para trabalhar nas empresas contratadas; IV – promover ou aceitar o desvio de funções dos trabalhadores da contratada, mediante a utilização destes em atividades distintas daquelas previstas no objeto da contratação e em relação à função específica para a qual o trabalhador foi contratado; V – considerar os trabalhadores da contratada como colaboradores eventuais do próprio órgão ou entidade responsável pela contratação, 4 especialmente para efeito de concessão de diárias e passagens; VI – definir o valor da remuneração dos trabalhadores da empresa contratada para prestar os serviços, salvo nos casos específicos em que se necessitam de profissionais com habilitação/experiência superior à daqueles que, no mercado, são remunerados pelo piso salarial da categoria, desde que justificadamente; e VII – conceder aos trabalhadores da contratada direitos típicos de servidores públicos, tais como recesso, ponto facultativo, dentre outros. Não existe óbice legal para o impedimento de funcionamento de prestadora de serviços já que a próprio sistema da RF impediria o enquadramento conforme o CNAE registrado, segue abaixo entendimento dos tribunais, inclusive o entendimento recente do TJRS supracitado: AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SIMPLES NACIONAL. Na licitação, o julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

os fatores exclusivamente referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle (art. 45 da Lei n. 8.666/1993). Ademais, no julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite (art. 44 da Lei das Licitações). No caso, está em jogo a legalidade da vedação contida no ato convocatório que impede o participante do certame de utilizar os benefícios do Simples Nacional pelo único motivo de que se trata de 5 empresa dedicada à locação de equipamentos. É que mesmo havendo previsão de tal vedação no art. 17 da Lei Complementar n. 123/2006, o parágrafo primeiro do mesmo artigo estipula exceções à referida regra, dentre as quais se incluem as empresas que se dediquem exclusivamente às atividades de produções audiovisuais (art. 18, 5º-B). Assim, a vedação prevista no ato convocatório vulnera o disposto no art. 17, § 1º da Lei Complementar 123/2006. Não... fosse isso, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei, de acordo com o art. 179 da Constituição Federal, o que não ocorre com o edital da licitação em questão. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e as empresas de pequeno porte. A LC 123/2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 17, IX e 179 da CF, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia. Precedente do Supremo Tribunal Federal. Neste contexto, mostra-se manifestamente ilegal a exigência contida no ato convocatório da licitação que impede o licitante microempresário ou de pequeno porte utilizar o regime tributário simplificado (Simples). Por fim, importa registrar... que a agravada apresentou a menor 6 proposta financeira, conforme consignado no Termo de Homologação do competitivo. Desta forma, tem se que a desclassificação da agravada pelo Leiloeiro não pode se fundamentar em requisito contido no edital, cujo teor ofende o conteúdo normativo da Lei Complementar n. 123/2006, bem como viola preceito constitucional que dispensa às micros e pequenas empresa tratamento jurídico diferenciado, cujo teor é a simplificação das obrigações tributárias. Correção da liminar



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

concedida. Agravo desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70078429263, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Julgado em 17/10/2018). (TJ-RS - AI: 70078429263 RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Data de Julgamento: 17/10/2018, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 25/10/2018) AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS COM MOTORISTA. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL.VEDAÇÃO. 1. A concessão da medida liminar em mandado de segurança exige relevante fundamento de direito e prova do risco da ineficácia da medida. Art. 7º, III, da Lei n.º 12.016/09. 2. Empresa que realize cessão ou locação de mão de obra não pode recolher os tributos e contribuições na forma do Simples Nacional. Art 17 da LC 123/2006. 3. Não se mostra ilegal, prima facie, a vedação, no edital de pregão eletrônico, a vedação de participação em pregão DE empresas optantes do Simples Nacional, para prestação de serviços de locação de veículos com 7 motorista que importa em cessão de mão de obra ao tomador É que, segundo o termo de referência, os veículos e motoristas contratados ficarão inteiramente à disposição da Administração Pública, havendo necessidade contínua dos serviços, podendo, inclusive, ser requisitado o serviço em feriados, pontos facultativos e finais de semana e solicitar a substituição do motorista. Recurso desprovido. (TJ RS - AI: 51578470420228217000 PORTO ALEGRE, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Data de Julgamento: 19/08/2022, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 19/08/2022) Verifica-se, portanto, que o estabelecido nos itens de vedação de simples nacional, nos moldes do instrumento convocatório impugnado, não é medida adequada, posto que acabam por restringir a qualidade de licitantes, EXCLUINDO DO PROCESSO INTERESSADOS APTOS À REALIZAÇÃO DO OBJETO LICITADO. De todo o exposto, parece-nos correto afirmar que a aplicação das imposições descritas no edital contraria o interesse da Administração pública que é de atrair e qualificar o maior número de empresas para ampliar a competição e aumentar as possibilidades de contratar com a empresa que ofereça a proposta mais vantajosa, ferindo o princípio da igualdade entre os licitantes. Referida imposição da Administração, torna-se, portanto, impertinente ao processo licitatório, atentando contra o princípio de isonomia e legalidade. Já decidiu o STJ: 1.A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo. 8 2.O ordenamento jurídico regulador da licitação não prestigia decisão assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração de habilitação jurídica, da qualificação técnica, da capacidade econômico financeira e da regularidade fiscal. (MS 5779 DF 1998/0026226-1) II – ANTE AO EXPOSTO, REQUER-SE a) o recebimento do presente recurso, eis que tempestiva, sendo autuada, processada e considerada na forma da lei; b) sejam analisados e ponderados os fatos e fundamentos indicados, devendo ocorrer a desclassificação da empresa IMPERIUM PRESTADORA DE SERVIÇO. Nestes termos, Pede e espera o deferimento. Em 19 de dezembro de 2023 ROBERTH ROZEMBERGER 9 OAB/PR 108.141.”

b) NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA,

A recorrente **NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA**, cadastrada no CNPJ sob nº **27586278000149** manifestou sua intenção de recurso em 14/12/2023 às 16h11min, nos termos a seguir

“Manifestamos intenção de recurso contra habilitação da empresa Catedral, tendo em vista ausência de apresentação de documentos itens 64.5, 64.6, documento item 63.4.1 incompleto. Nossa fundamentação será apresentada nos prazos legais.”

As razões do recurso foram registradas no sistema eletrônico em 19/12/2023, portanto tempestivamente.

Argumenta que:

(...) “DOS FUNDAMENTOS 1. DA DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR Ao declarar a empresa vencedora do certame, foi deixado de observar o cumprimento das regras atinentes aos documentos necessários para habilitação do licitante, mais especificamente os item 64.5, do subitem “64.5.1”, ao “54.5.4” e item 64.6 por ausência de documentação; 64.5 Declarações: 64.5.1 De que não foi declarada inidônea por ato do Poder



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

Público; 64.5.2 De que não incorre nas demais condições impeditivas previstas no art. 9º da Lei Federal n.º 8.666/1993 consolidada pela Lei n.º 8.883/1994; 64.5.3 Declaração da Inexistência de Fatos Supervenientes impeditivos de habilitação em processo licitatório e declaração que não emprega mão de obra infantil (Lei n.º 9.854, de 27/10/1999, Decreto n.º 4.358/2002 e Art. 7º, Inciso XXXIII, Constituição Federal); 64.5.4 Que tem pleno conhecimento do edital, aceitando todas as condições estabelecidas no mesmo 64.6 Declaração de ME/EPP: 64.6.1 Declaração emitida há no máximo 30 (trinta) dias da data de abertura da licitação e firmada pelo responsável pela contabilidade da licitante, informando, se for o caso, a condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos do art. 3º da Lei Complementar n.º. 123/2006, para fins de obtenção dos benefícios concedidos pela Lei Complementar n.º. 123/2006 A recorrida no momento da apresentação da Habilitação de sua empresa deixou de anexar o exigido nos itens 64.5 e 64.6 acima transcritos. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem como finalidade exigir a estrita observância, tanto dos licitantes, como da Administração Pública dos preceitos que se encontram expostos no Edital que fora elaborado e aprovado pela própria entidade. O mestre paranaense Marçal Justen Filho informa que determinado princípio esgota a discricionariedade administrativa, conforme apresentado em termos bastantes didáticos: “Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem – se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam – se, previsíveis, com segurança, os atos a serem praticados e as regras que os regerão.” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15ª ed., Ed. Dialética, p. 73) Percebe-se de forma clara e transparente que os erros cometidos pela empresa declarada habilitada no certame afrontam o princípio da vinculação do instrumento convocatório. Portanto, requer a inabilitação por ausência do cumprimento de requisitos básicos quanto à habilitação da empresa. 2. DO CNAE DA EMPRESA O CNAE do requerimento de empresário apresentado, onde consta como principal o 53.20.2-01 – Serviços de malote não realizados pelo Correio Nacional. Ocorre que pelos atestados de capacidade técnica apresentados o CNAE



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

PREPONDERANTE obrigatoriamente deve ser 8121-4/00 Limpeza em prédios e em domicílios e/ou 8129-0/00 Atividades de limpeza não especificadas anteriormente, considerando os atestados de maior relevância foram os de AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS E LIMPEZA, HIGIENIZAÇÃO E CONSERVAÇÃO. Destacamos a Instrução Normativa MPS/SRP Nº 03 de 14 de Julho de 2005: I - o enquadramento nos correspondentes graus de risco é de responsabilidade da empresa, devendo ser feito mensalmente, de acordo com a sua atividade econômica preponderante, conforme a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, elaborada com base na Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE, prevista no Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, obedecendo as seguintes disposições: b) a empresa com estabelecimento único e mais de uma atividade econômica, simulará o enquadramento em cada atividade e prevalecerá, como preponderante, aquela que tenha o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos. (Destacamos). Vale ressaltar que se considerar preponderante a atividade que ocupar o maior número de segurados da empresa de acordo com a INSTRUÇÃO NORMATIVA MPS/SRP Nº 23 DE ABRIL DE 2007 – DOU DE 02/05/2007 - RETIFICADO: ART. 86. § 1º (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009) II - apurado na empresa ou no órgão do poder público, o mesmo número de segurados empregados e trabalhadores avulsos em atividades econômicas distintas, considerar-se-á como preponderante aquela que corresponder ao maior grau de risco. (Destacamos). Portanto, estamos diante de serviço de terceirização de mão-de obra, na qual todas as empresas participantes do certame devem seguir as normas e regimes tributários aplicados às empresas prestadoras de serviço de mão-deobra. No presente caso, como a Administração Pública está realizando a contratação de mão-de-obra, as empresas participantes do Certame devem exercer a atividade para a qual está se contratando, o que se comprova com a relação de atividades executadas pela empresa, constante em seu Contrato Social e Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, condição esta não satisfeita pela empresa CATEDRAL.



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

Assim, diante dos argumentos aqui lançados, indubitável que a recorrida feriu ao edital, por esta razão entende-se que houve irregularidades no presente certame e deve ser declarada a sua inabilitação. 3. DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA Ao declarar a empresa vencedora do certame, foi deixado de observar o cumprimento das regras atinentes aos documentos necessários para habilitação do licitante, mais especificamente o item 63.4, por ausência de Balanço Patrimonial; 63.4. Relativos à qualificação econômico-financeira: 63.4.1. Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis referentes ao último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, 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. Pois bem, primeiramente, cabe ressaltar que a recorrida não apresentou seu balanço contábil da forma legalmente exigida, qual seja da forma completa, apresentando Balanço Patrimonial e DRE, uma vez que as demonstrações contábeis, obrigatoriamente deverão ser incluídas no livro diário, como regra geral, o conjunto completo exigido no item 10 da NBC TG 26 (Resolução 1.185/09) deixando de apresentar igualmente, o fluxo de caixa do período, impedindo assim a perfeita análise do documento apresentado para a comprovação econômica da recorrida. É cediço do universo contábil e financeiro, principalmente em se tratando de empresas que tem como objeto a prestação de serviços junto a entes públicos de que as demonstrações contábeis, obrigatoriamente, deverão ser incluídas no livro diário, como regra contábil, podemos enumerar as seguintes demonstrações contábeis com base no item 10 da NBC TG 26, senão vejamos: B.P. Balanço Patrimonial D.R. Demonstração de Resultado D.R.A. Demonstração de Resultado abrangente D.L.P.A. Demonstração de Lucros e Prejuízos Acumulados D.M.P.L. Demonstração das Mutações do Patrimônio Líquido D.F.C. Demonstração dos Fluxos de Caixa N.E. Notas Explicativas D.V.A. Departamento do Valor Adicionado A recorrida apresentou somente o Termo de Abertura e Encerramento, Balanço e Demonstração de Resultado D.R.E. para fins de habilitação, contudo deixou de apresentar,



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

Escrituração contábil digital – ECD, através do sistema público de escrituração digital – Sped, as N.E (notas explicativas) bem como as Demonstrações de Lucros ou prejuízos acumulados Recibo de entrega, claramente não atendendo ao requerimento do edital. Cabe referir que, segundo as Normas Brasileiras de Contabilidade, as Notas Explicativas são item indispensável para auferir a veracidade dos balanços financeiros, uma vez que sua ausência impede o entendimento de elementos contidos naquele documento, tornando-o obscuro. Nesta senda, não há como validar os documentos econômicos financeiros apresentados pela recorrida, carecendo de legitimidade sua habilitação. O que não nos parece crível é que a Administração Pública, no caso a CAMARA DE GUAIBA, levando-se em consideração a gravidade da documentação que deveria ser apresentada e não foi, persista por manter habilitada a ora recorrida. E nesse aspecto os Tribunais Superiores e Regionais no CONTROLE DA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO são unânimes em admitir que estando vinculado ao Edital, deve o Senhor Pregoeiro asseverar para habilitação ou inabilitação a apresentação dos documentos em questão que são condição sinequanon para demonstrar situação financeira favorável a contratação de qualquer empresa para prestação de serviços junto aos Entes Públicos. Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE ITENS DO EDITAL. INABILITAÇÃO. LIMINAR. SUSPENSÃO DA LICITAÇÃO E DA CONTRATAÇÃO. PERDA DO OBJETO RECURSAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. SUSPENSÃO DA LICITAÇÃO E DA CONTRATAÇÃO. Resta prejudicada a análise da pretensão de suspensão da licitação e da contratação, pois finda aquela e assinado o contrato antes da interposição do recurso. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO CONTRATUAL. No que concerne ao item 9.4.2, embora, na data da sessão do pregão eletrônico, 01/06/2016, não fosse exigível da recorrente a apresentação da documentação à Receita Federal, tratando-se de balanço patrimonial e demonstrações contábeis, prevalece o prazo previsto no art. 1.078 do Código Civil. Entendimento do TCU. Quanto ao item 6.18 do edital, a agravante não logrou êxito em comprovar qualquer



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

equivoco nos pontos arrolados pela autoridade para fundamentar sua inabilitação no certame. Limita-se a alegar, genericamente, que as falhas encontradas representam excesso de formalismo, mas dos documentos acostados é possível verificar enorme quantidade de equívocos que, possivelmente, teriam o condão de distorcer o preço final da oferta. AGRADO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM PARTE E DESPROVIDO NO RESTANTE. (Agravo de Instrumento Nº 70070852298, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 14/12/2016) Nesta senda, o entendimento de que existe a necessidade da apresentação da documentação é uníssono tanto no entendimento dos Tribunais de Contas como no do Poder judiciário. Assim, o julgamento administrativo acima demonstra tanto pelo ordenamento jurídico quanto pelo entendimento majoritário da doutrina especializada no assunto, uma vez que o que está em jogo é a abrangência dos serviços públicos e a qualidade que os mesmos atenderão seu principal bem, o contribuinte. Percebe-se de forma clara e transparente que os erros cometidos pela empresa declarada habilitada no certame afrontam o princípio da vinculação do instrumento convocatório. Portanto, requer a inabilitação por ausência do cumprimento de requisitos básicos quanto à habilitação da empresa. Todos os fatos aqui trazidos constataam as irregularidades, não cabendo inserção posterior, isso deve ocorrer na fase de julgamento da habilitação, sem alterar a substância, pois é evidente que fazê-lo em momento posterior, como após a apresentação de recurso, configuraria cerceamento do direito de contraditório e ampla defesa por parte das demais empresas. Assim, descabe a habilitação da empresa CATEDRAL DE SERVIÇOS LTDA, devendo esta ser desclassificada, consoante art. 48, da Lei 8.666. Art. 48. Serão desclassificadas: I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação; II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. Do Requerimento Pelo exposto no presente recurso, requer digne-se o Ilmo. Sr. Pregoeiro, face ao Ato Administração de Habilitação da empresa ora recorrida, as seguintes solicitações: 1 – Seja recebido o presente recurso e processado na forma do disposto no artigo 109, inciso I e § 2º da Lei 8.666/93, atribuindo de imediato o EFEITO SUSPENSIVO AO PROCESSO LICITATÓRIO; 2 – Seja, pelo Ilmo. Pregoeiro, reconsiderada a decisão para o fito específico de inabilitar a recorrida CATEDRAL DE SERVIÇOS LTDA do Certame Licitação. Nestes termos, pede deferimento. Porto Alegre/RS, 19 de Dezembro de 2023. NS SERVIÇOS & SEGURANÇA LTDA CNPJ nº 27.586.278/0001-49

III. DAS CONTRARRAZÕES

A recorrida, **CATEDRAL DE SERVICOS LTDA**, cadastrada no CNPJ sob o nº **97.549.823/0001-02**, incluiu as contrarrazões no sistema eletrônico no dia 21/12/2023, portanto tempestivamente.

Argumenta que:

(...) “De forma sucinta e objetiva, trata-se de lide administrativa referente ao processo licitatório realizado no município que tem como objeto Prestação de Serviços Continuados de condução de automóvel (MOTORISTA) para o Poder Legislativo Municipal de Guaíba que compreenderá, além da mão de obra, o fornecimento de todos os insumos de mão de obra (uniformes) necessários à execução dos serviços, conforme especificações e quantitativos estabelecidos no edital e seus anexos. Enfatiza-se que o certame ocorreu respeitando todas as legalidades necessárias para concretizar o processo licitatório e tendo sido o resultado divulgado ainda no mês de dezembro deste corrente ano. No resultado, justamente a presente empresa CONTRARAZOANTE foi declarada como VENCEDORA por apresentar melhor proposta e cumprir todas as exigências habilitatórias, o que suscitou uma INJUSTA IRRESIGNAÇÃO DARECORRENTE, que interpôs recurso administrativo fazendo apontamentos INFUNDADOS e INOPORTUNOS para tentar afastar a correta decisão que declarou esta como INABILITADA. Entretanto, conforme será demonstrado, o recurso administrativo



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

não merece provimento em nenhum aspecto, justamente por trazer motivações protelatórias e desarrazoadas. O presente instrumento pretende ser sucinto e conciso em todos os pontos, uma vez que é sabido, Comissão, que a Administração e o licitante devem observar rigorosamente as regras e condições previamente estabelecidas no edital. Isto posto, é mister apontar que a respeitável Comissão decidiu sabiamente quando inabilitou a recorrente por entender que não atendeu integralmente as exigências do edital, de maneira que os argumentos trazidos nas razões recursais não podem prosperar. Esclarece-se que as empresas recorrentes devem possuir o PLENO DIREITO de interpor recursos, sendo um exercício do direito de ampla defesa e contraditório, ao qual utiliza-se da garantia constitucional para afastar ato que julga como inapropriado. A problemática reside quando a empresa possui interesse em frustrar o bom trâmite do procedimento licitatório, trazendo recursos com alegações INCABÍVEIS, atrasando a conclusão de certame licitatório ao qual o objetivo é: PROPORCIONAR SERVIÇO DE QUALIDADE E BOA UTILIZAÇÃO DO ERÁRIO DA CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA, assim sendo, fere diretamente o interesse público e os princípios da razoabilidade e celeridade. Importa trazer que o recurso interposto é de fato um VERDADEIRO SOFISMO, ao qual visa OBSTRUIR TODO O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO com claro intuito de corrigir erro que cometeu. É cediço que a participação nas diversas modalidades de licitação é um direito conferido ao particular, mas que resulta em obrigações que o vincula, gerando compromissos à Administração Pública. A participação nos pregões exige muito cuidado por parte dos interessados, eis que a inversão das fases previstas nessa modalidade os confere maior responsabilidade. O não preenchimento dos requisitos atrapalha o regular andamento do processo licitatório podendo, a depender do caso, trazer prejuízos ao Órgão Licitante. A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. Nesse sentido, cabe lembrar a seguinte redação do art. 41 da Lei nº 8.666/1993: “Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Esse dispositivo é tão restritivo que se utilizou da expressão “estritamente vinculada”. Logo, não há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

subjetivos.” No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho: A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela. Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.” Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Como bem destaca Fernanda Marinela <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/38383/da-importanciado-principio-da-vinculacao-ao-instrumento-convocatorio> - _ftn4, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação: “Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei”. No mesmo sentido, ensinam Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo que a vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa do art. 41 da Lei



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

nº 8.666/1993. Ressaltando ambos autores que esse artigo veda à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, “ao qual se acha estritamente vinculada”. Logo em seguida, a Lei assegura a qualquer cidadão o direito de impugnar o edital de licitação por motivo de ilegalidade. Segundo Hely Lopes Meirelles: O edital “é lei interna da licitação” e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. Demais disso, as Orientações e Jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório. Em vista ao exposto, é forçoso concluir que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem extrema importância, na medida em que além de impor que as normas nele estipuladas devem ser fielmente observadas pela Administração e pelos administrados, assegura o cumprimento de inúmeros outros princípios atinentes ao certame: transparência, igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade, probidade administrativa, julgamento objetivo e segurança jurídica. Demais disso, tal princípio evita qualquer burla às normas fixadas no instrumento convocatório durante a execução do contrato por aquele que logrou êxito no certame. Isso sem contar que, com regras claras e previamente estipuladas, é perfeitamente possível a qualquer cidadão fiscalizar seu efetivo cumprimento. Desse modo, demonstrada a importância do princípio, vale salientar também a importância de que haja, seja por parte da Administração, seja por parte dos administrados em geral, a fiscalização do efetivo cumprimento deste princípio, para que diversos outros e o próprio certame também sejam preservados. Sem prejuízo das contrarrazões até aqui lançadas, urge a recorrida tecer comentário oportuno quanto a interpretação das exigências editalícias, as quais se realizadas tão somente sob o mero aspecto formal, sem observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, pode ferir o princípio basilar das Licitações e Contratos Administrativos, que visa a busca da PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, no caso a da recorrida. Ainda, no certame em comento não há qualquer situação, documento ou informação que atinja diretamente a competitividade e a isonomia entre os participantes da licitação, o que permitiu ao ente público a busca e classificação da proposta mais vantajosa, permitindo, assim, julgar de forma objetiva as propostas apresentadas. Correta,



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

legal e adequada a HABILITAÇÃO da recorrida. Correta, legal e adequada a DESCLASSIFICAÇÃO da recorrente. Diante de todo o exposto, requer SEJA NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ADMINISTRATIVO ORA IMPUGNADO, mantendo-se o ato da Comissão que habilitou a empresa licitante CATEDRAL DE SERVIÇOS LTDA, uma vez que resta demonstrado que atendeu integralmente as exigências do edital e realizando a MANUTENÇÃO DA DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE, com o conseqüente prosseguimento do certame, tudo em observância aos princípios norteadores da licitação. Sorocaba, 21 de dezembro de 2023.”

IV. DA ANÁLISE

Inicialmente, cabe-nos verificar que a licitação na modalidade pregão caracteriza-se pelo objetivo de imprimir celeridade e eficiência nas contratações públicas, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 2º do Decreto Federal nº 10.024/2019.

Dessa forma, a intenção do legislador ao criar o Pregão, em contraponto às modalidades tradicionais previstas pela Lei 8.666/1993, busca justamente dar mais dinâmica e agilidade nas compras e contratações públicas. Assim sendo, o processamento de licitação pública nesta modalidade deve ser realizado com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade: a busca pela proposta mais vantajosa, desde que atendidas às condições mínimas que satisfaçam a execução do objeto de maneira apropriada e satisfatória, sem, contudo, a adoção de rigorismo exacerbado que possa frustrar a vantajosidade e a agilidade do certame. Assim, em vista dos objetivos e princípios aplicáveis à modalidade, passa-se à análise da argumentações formulados nas intenções de recurso.

O Edital do Pregão Eletrônico nº 21/2023 estabelece no item 49:

“49.A licitante melhor classificada para cada item deverá encaminhar a(s) Planilha(s) de Custos correspondente(s), conforme modelo(s) disponibilizado(s) no ANEXO III, devidamente preenchida(s), tomando por base o preço final proposto na licitação, devendo estar de acordo com a(s) planilha(s) modelo(s) disponibilizada(s), no prazo de 2h (duas horas), contado da convocação efetuada pelo Pregoeiro por meio da opção “Enviar Anexo” no sistema Comprasnet”.



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

Primeiramente, a licitante **AGIL LTDA** apresentou sua proposta e planilha de preços ajustada ao preço final proposto, qual seja R\$ 61.119,00, tempestivamente. Ocorre que, junto à planilha de custos foram apresentadas algumas informações que embasaram a decisão de desclassificação da proposta.

Encaminhada para o Setor Contábil e Financeiro desse Poder Legislativo para análise, este concluiu que:

“Considerando o objeto: "Contratação de Pessoa(s) Jurídica(s) para Prestação de Serviços Continuados de condução de automóvel (MOTORISTA) para o Poder Legislativo Municipal de Guaíba que compreenderá, além da mão de obra, o fornecimento de todos os insumos de mão de obra (uniformes) necessários à execução dos serviços" e as disposições do Termo de Referência, conclui-se que a natureza da contratação é de cessão de mão de obra, ainda que não haja subordinação, o profissional ficará a disposição da Câmara Municipal de Guaíba para condução de veículos em horário pré-determinado. Sendo assim, considerando o objeto a ser contratado, bem como as disposições do termo de referência, contrariamente ao disposto na proposta comercial da licitante, conclui-se que o serviço a ser contratado é sim de cessão de mão de obra, devendo ser observado código de serviço compatível com o serviço prestado, bem como observada a respectiva legislação aplicável às retenções quando do pagamento das notas fiscais.”

A planilha trás grifado, dentre outras, a seguinte informação:

“9. licitante não tem código 17.05 para emissão de notas fiscais, licitante não emite nota fiscal de cessão de mão de obra, muito menos locação de mão de obra temporária, apenas emite nota de prestação de serviços em geral. Licitante não tem cnae (atividade) de cessão ou locação de mão de obra. Licitante não tem cnae nem atividade para reter INSS na nota fiscal. Licitante não tem conhecimento / qualificação técnica para cessão/locação de mão de obra, licitante emitirá notas com código 17.01, ou seja, prestação de serviços em geral.”

Deixa-se claro que a licitante já informa, quando entregou a proposta, que emite nota fiscal para prestação de serviço diverso ao pretendido pela Administração, que é a prestação de serviços continuados de condução de automóvel compreendendo, além da mão de obra, o fornecimento de todos os insumos de mão de obra (uniformes) necessários à execução dos serviços,



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

conforme especificações e quantitativos estabelecidos no Edital do Pregão Eletrônico nº 021/2023.

Sobre os argumentos apresentados em suas razões, a recorrente **AGIL LTDA**, alega que o objeto do edital não se enquadra em cessão de mão de obra e sim prestação de serviços.

A questão aqui é saber se, no caso, o objeto licitado envolve a cessão de mão de obra.

O conceito de cessão de mão de obra é estabelecido na Lei 8.212/1991, no artigo 31 caput e § 3:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei.

§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

A Receita Federal, a quem compete decidir sobre a interpretação a ser dada à cessão de mão de obra, através da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018, artigo 112, informa os seguintes conceitos:

§ 1º Para os fins desta Resolução, considera-se cessão ou locação de mão de obra a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores, inclusive o MEI, para realização de serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade fim, independentemente da natureza e da forma de contratação. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º; Lei nº 8.212, de 1991, art. 31, § 3º)

§ 2º As dependências de terceiros a que se refere o § 1º são as indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam ao MEI prestador dos serviços. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)

§ 3º Os serviços contínuos a que se refere o § 1º são os que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

ou por trabalhadores contratados sob diferentes vínculos. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)

§ 4º Considera-se colocação de trabalhadores, inclusive o MEI, à disposição da empresa contratante a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º).

Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=92278>

Já a Solução de Consulta Disit/Srrf04 Nº 4012, de 16 de Agosto de 2022, da Receita Federal, esclarece que os requisitos fundamentais para o enquadramento de cessão de mão de obra são:

“CSRB. RETENÇÃO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. CONCEITO. Para fins do disposto no § 6º do art. 7º da Lei nº 12.546, de 2011, os requisitos fundamentais para que a prestação de serviço seja enquadrada no conceito de cessão de mão de obra são: a) os trabalhadores devem ser colocados à disposição da empresa contratante, ou seja, deve haver a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato, sendo desnecessária a transferência de qualquer poder de comando/coordenação/supervisão, parcial ou total, sobre a mão de obra cedida; b) os serviços prestados devem ser contínuos, entendidos como aqueles que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores; e c) a prestação de serviços deve se dar nas dependências da contratante ou nas de terceiros. SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 75, DE 14 DE JUNHO DE 2021 (publicada no DOU de 17/06/2021).”

Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=125588>

Sobre o mesmo assunto, a Receita Federal através da Solução de Consulta Cosit 19, de 15/01/2019 descreveu que:

“(…) 8.6.3.2. Ainda com referência à colocação do trabalhador à disposição do tomador, transcreve-se, a seguir, excertos da Solução de Consulta n.º 312 - Cosit, de 6 de novembro de 2014, que apresenta outros elementos para possibilitar a identificação desse requisito:

10. Conclui-se, assim, que quando uma empresa cede trabalhadores a outra empresa, ela transfere a essa outra empresa a prerrogativa que era sua de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, do seu direito de dispor dos trabalhadores que cede; abre mão do seu direito de coordená-los. Dizer, então, que trabalhadores de uma empresa contratada estão à disposição de uma empresa



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

contratante de serviços significa dizer que essa empresa contratante pode deles dispor; pode deles exigir a execução de tarefas dentro dos limites estabelecidos, previamente, em contrato, sem que eles necessitem, para executá-las, reportarem-se à empresa que os cedeu. Nesse tipo de contrato o objeto é a mão de obra. Nesse tipo de contrato a empresa contratante define a quantidade de trabalhadores que ela necessita para executar serviços que são de sua responsabilidade. 11. Por outro lado, se os trabalhadores simplesmente fizerem o que está previsto em contrato firmado entre as empresas, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, ou melhor dizendo, se a empresa contratante de serviços não puder deles dispor, não puder coordenar a prestação do serviço, não ocorre “o ficar a disposição” e, por conseguinte, não ocorre a cessão de mão de obra nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991. Nesse tipo de prestação de serviço é a empresa contratada que, por força do contrato firmado, está à disposição da empresa contratante e não os seus trabalhadores, que continuam subordinados a ela; nesse tipo de prestação de serviço, se houver necessidade, é a empresa contratada que receberá orientações da empresa contratante e as repassará aos seus empregados. Nesse tipo de contrato o objeto é a execução de um serviço certo; a empresa contratante não está preocupada com a mão de obra, no que diz respeito à quantidade de trabalhadores que irão executar o serviço; para ela não interessa se, por exemplo, serão dois, três, ou dez trabalhadores, pois essa definição caberá à empresa contratada; para ela o que interessa é o resultado final do serviço contratado, que é de responsabilidade da empresa contratada. 12. Neste sentido, a doutrina de Andrei Pitten Velloso, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior (Comentários à Lei do Custeio da Seguridade Social: Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, atualizada até a Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, Porto Alegre: Livraria do Advogado, Edição 2005, páginas 250/251) bem esclarece o conceito de cessão de mão de obra (sublinhou-se): É essencial à configuração da cessão de mão-de-obra, pois, que haja subordinação dos segurados ao tomador dos serviços, e não ao cedente. Se os segurados forem subordinados a este, haverá prestação de serviços (gênero), mas não cessão de mão-de-obra (espécie). E, da mesma forma, se forem prestados serviços sem que seja colocada à disposição mão-de-obra, não restará caracterizada cessão de mão-de-obra. Um terceiro fator essencial à configuração da cessão de mão-



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

deobra para fins da LOCSS é que o serviço seja prestado nas dependências do contratante ou nas de terceiros alheios à relação jurídica (art. 31, § 3º): se o serviço for prestado nas dependências do contratado, não será devida a retenção de que trata o art. 31, caput, diante da inexistência de cessão de mão-de-obra. 13. A mesma linha de entendimento é encontrada na obra Comentários à Lei Básica da Previdência Social de Wladimir Novaes Martinez (Tomo I – Plano de Custeio, Lei nº 8.212/91, Decreto nº 3.048/99. São Paulo: LTr, Edição 2003, página 502), em que é destacado como núcleo do conceito de cessão de mão de obra a disponibilização de pessoal ao tomador, in verbis (sublinhou-se): O elemento nuclear do conceito é a disponibilização do pessoal. No mínimo, quer dizer: a) supervisão geral, incluindo o controle técnico, por parte da contratante; b) condução dos trabalhos empreendida pelo tomador; c) aplicação de meios próprios do receptor; d) diante da impessoalidade, a possibilidade de substituição do trabalhador. (...) 15. É, também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do seguinte precedente (destacou-se): **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS (LEI 9.711/88). EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. NATUREZA DAS ATIVIDADES. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.** 1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282 do STF. 2. Para efeitos do art. 31 da Lei 8.212/91, considera-se cessão de mão-de-obra a colocação de empregados à disposição do contratante (submetidos ao poder de comando desse), para execução das atividades no estabelecimento do tomador de serviços ou de terceiros. 3. Não há, assim, cessão de mão-de-obra ao Município na atividade de limpeza e coleta de lixo em via pública, realizada pela própria empresa contratada, que, inclusive, fornece os equipamentos para tanto necessários. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 488027 / SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 14/06/2004 p. 163) 16. Deveras, se não houvesse intenção do legislador em condicionar a retenção de que trata o art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, à transferência, ainda que em parte, do comando, orientação e coordenação dos empregados da empresa prestadora de serviço para a empresa contratante (colocação à disposição), bastaria ter



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

estabelecido que essa retenção deveria ocorrer quando uma empresa prestasse serviços contínuos nas dependências da contratante ou nas dependências de terceiros por ela indicados; não precisaria mais nada. Com efeito, não seria necessário definir cessão de mão de obra como sendo a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos. (destaques do original) (...)

8.6.3.3. É importante deixar claro que o termo “subordinação” não foi empregado em seu sentido amplo ou próprio da relação de emprego, uma vez que este abrange, dentre outros aspectos, o poder disciplinar, que, no caso da cessão de mão de obra, continua a caber à empresa contratada com a qual é firmado o vínculo de emprego do trabalhador regularmente cedido.

8.6.3.4. A relação de emprego tem a subordinação jurídica como elemento intrínseco do contrato de trabalho, de forma que o empregador detém os poderes para dirigir, regulamentar, fiscalizar e aplicar penalidades ao trabalhador. Nas palavras de Sergio Pinto Martins (Direito do Trabalho, 23ª ed. Pg. 132 e 193): Supondo-se que o contrato de trabalho fosse uma moeda. O empregado vê um lado da moeda como subordinação, enquanto o empregador enxerga o outro lado da moeda como poder de direção. A subordinação é o aspecto da relação de emprego visto pelo lado do empregado, enquanto o poder de direção é a mesma acepção vista pela ótica do empregador. (...) Compreende o poder de direção não só o de organizar suas atividades, como também de controlar e disciplinar o trabalho, de acordo com os fins do empreendimento.

8.6.3.5. Sabe-se que o contrato de cessão de mão-de-obra não envolve poder punitivo por parte do tomador, eis que, caso o trabalhador cedido cometa uma falta, cabe ao contratante apenas o direito de solicitar sua substituição, mas não impor qualquer sanção disciplinar, prerrogativa que, de fato, detém o contratado, seu verdadeiro empregador.

8.6.3.6. Assim, a interpretação mais acertada do que se deve ter por disposição de segurados à contratante envolve o poder de comando parcial pelo tomador, mas sem que isso implique subordinação jurídica. O tomador pode exigir a execução de tarefas dentro dos limites estabelecidos, previamente, em contrato, sem que os trabalhadores necessitem, para executá-las, reportarem-se à empresa que os cedeu.”

Assim, essas características estão claras na pretensão da Administração ao lançar o Edital do Pregão Eletrônico nº 21/2023, quando estabelece o objeto da contratação, qual seja:



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

“Torna-se público, para conhecimento dos interessados, que a Câmara Municipal de Guaíba, sediada na Av. Sete de Setembro, nº. 325, Guaíba, RS, realizará licitação, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, do tipo menor preço, com a finalidade de selecionar a melhor proposta para a contratação de pessoa jurídica para prestação de Serviços Continuados de condução de automóvel (MOTORISTA) para o Poder Legislativo Municipal de Guaíba que compreenderá, além da mão de obra, o fornecimento de todos os insumos de mão de obra (uniformes) necessários à execução dos serviços, de acordo com as especificações do OBJETO.”

Além disso, o próprio Termo de Referência, anexo I do edital, especifica que:

“4.4. A prestação dos serviços não gera vínculo empregatício entre os empregados da Contratada e a Administração Contratante, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize personalidade e subordinação direta.”

Passamos a analisar os argumentos apresentados nas razões da recorrente **NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA.**

A ausência de declaração de inidôneo e ME/EPP foi sanada com as consultas no próprio Comprasnet e em sítios oficiais nos termos do edital onde estabelece que o pregoeiro verificará os eventuais descumprimentos das condições de participação, assim determinando:

“65. Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, mediante consulta aos seguintes cadastros: a) Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, mantido pelo Poder Executivo Federal (www3.comprasnet.gov.br/sicafweb/public/pages/consultas/consultarRestricaoContratarAdministracaoPublica.jsf) b) Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS, mantido pela Controladoria-Geral da União (www.portaltransparencia.gov.br/sancoes/ceis); c) Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa, mantido pelo Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br/improbidade_adm/consultar_requerido.php); d) Sistema Inabilitados e Inidôneos, mantido pelo Tribunal de Contas da União (contas.tcu.gov.br/ords/f?p=INABILITADO:CERTIDAO)”



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.”

Quanto aos códigos e descrições das atividades econômicas da empresa, apesar de constar no Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral apresentado o CNAE 53.20-2-01 - Serviços de malote não realizados pelo Correio Nacional como atividade econômica principal, consta na Cláusula Terceira do Contrato Social da empresa como seu objeto social a atividade de motorista e a terceirização de serviços em geral, não tendo o edital exigido que essas atividades fossem as principais, como segue:

“8. Poderão participar desta licitação os interessados pertencentes ao ramo de atividade relacionado ao objeto da licitação, que estiverem previamente credenciadas no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - Sicaf e no sítio www.gov.br/compras.”

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é pacífica ao estabelecer que nas contratações de mão de obra com dedicação exclusiva a aptidão que a empresa deverá demonstrar é na gestão de mão de obra, independente do serviço específico que se está contratando em cada item, com exceção de situações excepcionais:

“Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, e não na execução de serviços idênticos aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais. (Acórdão 449/2017 – Plenário).”

“Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem, em regra, comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra. (Acórdão 1891/2016 – Plenário).”

“Nas contratações de serviços de terceirização (serviços contínuos prestados mediante dedicação exclusiva da mão de obra), os atestados de capacidade técnica devem, em regra, comprovar a habilidade da licitante na gestão de mão de obra. (Acórdão 1168/2016 – Plenário).”



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

A propósito, não se trata de entendimento recente da Corte de Contas, conforme é possível constatar nos seguintes acórdãos relacionados:

“Deve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade. (Acórdão 1.140/2005-Plenário).”

“Nesse ponto, parece residir a principal discussão a ser enfrentada – que espécie de aptidão deve ser requerida para a execução de contratos de serviços de natureza continuada, em que esteja caracterizada cessão de mão de obra. (...) O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado. (Acórdão 1.214/2013 – Plenário).”

“(...)nos certames para contratar serviços terceirizados, em regra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra, e não a aptidão relativa à atividade a ser contratada, como ocorrido no pregão eletrônico (...) nos casos excepcionais que fujam a essa regra, devem ser apresentadas as justificativas fundamentadas para a exigência, ainda na fase interna da licitação, nos termos do art. 16, inciso I, da IN 02/08 STLI. (Acórdão 2.546/2015 – Plenário).”

Ademais, em observação ao Edital, não existe nenhum dispositivo estabelecendo que os serviços terceirizados compatíveis com o objeto licitado seriam apenas os serviços idênticos aos especificados em cada item, pois para



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

tanto seria necessário que as razões que fundamentam a referida exigência estivessem expressas no instrumento convocatório, conforme entendimento do TCU acima colacionado.

No mesmo sentido, prevê o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal que o procedimento licitatório “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

A respeito da qualificação econômico-financeira o Setor Contábil desse Poder Legislativo emitiu o seguinte parecer técnico:

“De fato, a empresa não apresentou o conjunto completo de demonstrações contábeis, compreendido pelo (a) balanço patrimonial, (b) demonstração do resultado do exercício, (c) demonstração das mutações do patrimônio líquido, (d) demonstração dos fluxos de caixa, e (e) notas explicativas, compreendendo o resumo das políticas contábeis significativas e outras informações explanatórias. No entanto, a empresa apresentou o termo de abertura e encerramento do Livro Diário, Balanço Patrimonial e Demonstração do Resultado Exercício, devidamente arquivado na Junta Comercial. Para fins de verificação dos índices solicitados no item 63.4.2 do Edital, o Balanço Patrimonial é suficiente para cálculo e verificação dos índices exigidos. Com relação à Escrituração Contábil Digital - ECD, verificou-se que a empresa atualmente é optante pelo Simples Nacional, desta forma, o Livro Diário é arquivado na Junta Comercial do estado, sendo dispensada da ECD.”

Assim, os documentos previstos em edital a título de qualificação econômico-financeira objetivam aferir, a partir dos dados expressos no Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis, se o licitante alcança o Índice de Liquidez Geral - ILG, o Índice de Solvência Geral – ISG e o Índice de Liquidez Corrente – ILC igual ou maior do que 1,00 (um). Conforme documento constante no Processo Administrativo, através da análise do Balanço Patrimonial do exercício 2022 apresentado pela empresa CATEDRAL DE SERVIÇOS LTDA, foi possível ao Setor Contábil da Câmara Municipal de Guaíba atestar o atingimento dos índices mínimos exigidos no Edital, consistentes no Índice de Liquidez Geral -



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

ILG: 4,73, Índice de Liquidez Corrente – ILC: 2,25 e Índice de Solvência Geral - ISG: 5,20, estando a licitante apta para ser habilitada.

Ademais, quanto à prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, o TCU orienta que a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados, conforme Acórdão 357/2015 - TCU - PLENÁRIO.”

Por fim, sobre os recursos apresentados a Procuradoria Jurídica desse Poder legislativo emitiu o seguinte parecer jurídico:

“Considerando as propostas e os documentos de habilitação constantes no processo administrativo, o teor dos pareceres contábeis e as razões de recurso apresentadas pelas recorrentes, recomendo que seja negado provimento aos Recursos Administrativos interpostos pelas licitantes NS SERVIÇOS & SEGURANÇA LTDA e AGIL EIRELI e seja mantida a decisão da pregoeira de desclassificação da proposta apresentada pela licitante AGIL EIRELI, por não atender aos requisitos do Edital, e a decisão de habilitação da empresa CATEDRAL DE SERVIÇOS LTDA, declarando-a vencedora do certame, tendo em vista o atendimento de todos os requisitos de habilitação exigidos no Edital do Pregão Eletrônico n.º 021/2023.”

VI. DA DECISÃO

Em razão do exposto, JULGO **IMPROCEDENTES** os recursos interpostos pelas licitantes **AGIL LTDA**, cadastrada no CNPJ sob n.º. 26427482000154, e **NS SERVICOS & SEGURANCA LTDA**, cadastrada no CNPJ sob n.º 27586278000149, mantendo declarada vencedora do certame a licitante



CÂMARA MUNICIPAL DE GUAÍBA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Av. Sete de setembro, 325 – CEP 92704-515

(51) 3480-1174 www.camaraguaiba.rs.gov.br

CATEDRAL DE SERVICOS LTDA, cadastrada no CNPJ sob o nº
97.549.823/0001-02

Assim, encaminhado à autoridade superior, para ratificação do presente
ato.

Guaíba, 05 de janeiro de 2024.

MARA RUBIA

SCHLENDAK:5656

4473087

Assinado de forma digital por

MARA RUBIA

SCHLENDAK:56564473087

Dados: 2024.01.05 18:52:36

-03'00'

Mara Rubia Schlendak
Pregoeira