



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

À
CAMARA MUNICIPAL DE CUBATÃO

PROTOCOLO DE ENTREGA

QRX Segurança Patrimonial LTDA, CNPJ nº 36.145.599/0001-07, sediada a Rua Aquidabam, nº 32, Jardim Pilar, Mauá/SP, vem entregar os seguintes documentos, recurso administrativo contra a desclassificação da QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA.

Por fim, nos colocamos à disposição para prestar quaisquer informações complementares que eventualmente se façam necessárias.

Mauá, 11 de setembro de 2024


Vitor Alves Mascarenhas
Procurador
CPF: 104.526.197-18
Rg nº 020.378.612-4

| | |
|-----------------------------|--------------------|
| CÂMARA MUNICIPAL DE CUBATÃO | |
| RECEBIDO | |
| AS 15:10 | HS. 11 DE 09 DE 24 |
| POR: Bruno | |
| PROTOCOLO | |

36.145.599/0001-07
QRX
SEGURANÇA PATRIMONIAL EIRELI
Rua Aquidabam, nº 32
Jardim Pilar - CEP 09360-020
Mauá - SP



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CUBATÃO

Pregão Presencial n. 08/2023

QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Aquidabam, Jardim Pilar, n. 32, na cidade de Mauá/SP, inscrita no CNPJ nº 36.145.599/0001-07 vem, mui respeitosamente, perante Vossa Senhoria, por meio do seu representante legal, em prazo hábil, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão da comissão de licitação que a desclassificou por conta da composição de custos e formação de preços do módulo 5 da planilha (uniformes e equipamentos) e da classificação da **Guard Corp** por não ter apresentado o Cadesp nos moldes do edital, o que faz pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

I- BREVE SÍNTESE FÁTICA

Trata-se de pregão presencial promovido por este órgão, com o objetivo de contratar a prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial desarmada.

A recorrente apresentou o menor valor global para a prestação dos serviços e, por via de consequência, a melhor proposta para o Poder Legislativo Municipal.

O pregoeiro, no entanto, desclassificou a recorrente em razão da falta de apresentação da Convenção Coletiva celebrada entre o sindicato patronal e profissional da categoria, o que se encontrava em total dissonância com a doutrina moderna, a jurisprudência



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

dos órgãos de contas e dos tribunais pátrios, tendo em vista o excessivo apego à forma.

O ato administrativo combatido pela via recursal foi reformado, de maneira que lhe foi concedido prazo para apresentação da convenção coletiva de trabalho. Posteriormente, em 28/02/2024, adveio a determinação para a prestação de esclarecimentos, no interregno de 05 dias úteis, sobre a composição de custos e formação de preços do módulo 5 da planilha.

Subsequentemente, no curso do prazo para justificativa da composição dos custos, foi emitido pelo órgão licitante, em 05/03/2024, comunicado aos interessados da retomada da fase de julgamento do torneio licitatório e, conseqüentemente, da oferta de lances, cuja sessão foi marcada para o dia 11/03/2024.

Ao comparecer para a sessão da retomada da fase de julgamento, a autoridade condutora do certame informou à recorrente a respeito da sua eliminação do certame, em virtude da falta de apresentação das justificativas dos custos do módulo 5 da correspondente planilha.

O ato administrativo de desclassificação foi recebido com surpresa por esta licitante, uma vez que o ato administrativo que comunicou a retomada do certame e a reabertura da fase de julgamento, por ser contraposto ao requerimento de esclarecimentos, extinguiu esse ato administrativo e, conseqüentemente, tornou-o ineficaz.

Uma vez mais, interpôs-se recurso, ao qual foi dado provimento e oportunizada a recorrente a prestar esclarecimentos acerca da planilha de custos e formação de preços, sobretudo em relação ao Módulo 5, que trata de uniformes e equipamentos.

A licitante sustentou que os custos precificados na planilha estão em consonância com os preços de aquisição perante seus fornecedores, o que gerava um custo de oportunidade. Tais esclarecimentos não foram aceitos pelo pregoeiro e resultou na



desclassificação da recorrente.

A decisão, entretanto, merece ser reformada, em suma, pelos seguintes motivos:

- i) a desclassificação com base em custos unitários, sobretudo daqueles que não estão fixados legalmente, é ilegal, conforme sólida jurisprudência do Tribunal de Contas da União;
- ii) A proposta apresentada é bem superior a 50% do valor do orçamento estimado, o que indica a sua exequibilidade, nos termos do art. 34 da Instrução Normativa SEGES/ME e da recente jurisprudência do TCU;
- iii) os preços elencados no CADTERC são referenciais, e não o valor mínimo. Jurisprudência uníssona do Tribunal de Justiça de São Paulo;
- iv) os valores indicados para os uniformes e equipamentos estão em conformidade com a estratégia comercial da recorrente e do custo de oportunidade, que se dá pela propriedade dos materiais em estoque.

Como efeito da desclassificação da recorrente, foi convocada a recorrida Guarda Corp, a qual foi dada como classificada e habilitada, mesmo sem apresentar a certidão de certidão de inscrição de contribuinte de ICMS, o que afronta o instrumento convocatório

Esses argumentos serão expostos minuciosamente a seguir.

II- DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA PELA RECORRENTE E DA HIGIDEZ DA PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

É cedição que em contratos de prestação de serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra do prestador, como é o caso do objeto licitado, o principal item de custo é a remuneração dos empregados que serão alocados na execução da atividade, acrescido dos encargos sociais e trabalhistas que a legislação determina.

Somam-se, ainda, os custos dos benefícios mensais e diários concedidos aos trabalhadores, os custos dos insumos diversos, materiais e equipamentos utilizados na execução dos serviços. Sobre essa base de cálculo devem ser aplicados os percentuais do LDI (custos indiretos, lucro e tributos).

Nesses termos, outra não é a finalidade da planilha de custos e formação de preços, senão detalhar os componentes de custos que incidem na formação do preço dos serviços.

Daí porque o preenchimento da planilha deve refletir o efetivo encargo financeiro que decorre dos componentes de custos que oneram a execução do serviço, de modo a tornar factível a análise de aceitabilidade/exequibilidade de sua proposta pelo pregoeiro, **sob pena de se tornar uma mera peça de ficção.**

Essa é a razão pela qual a planilha de custos e formação de preços deve corresponder à estimativa mais fiel possível daquilo que a empresa terá de custos durante a execução contratual.

Os licitantes, portanto, não tem total liberdade para cotar os valores de materiais e equipamentos dos serviços terceirizados com alocação de mão de obra em regime de dedicação exclusiva. Isso porque determinados componentes de custos formadores do preço têm seus valores definidos por lei ou instrumento normativo (portarias, resoluções, convenção coletiva, acordo coletivo, etc), de modo que, a rigor, não variam de empresa para empresa (a exemplo do percentual de INSS e FGTS).



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

É por isso que a recorrente, ao elaborar suas propostas de preços para as licitações, das quais participa, procura espalhar todos os custos previstos na legislação, sobretudo os que dizem respeito aos encargos sociais e trabalhistas, previstos tanto nas leis de regências, como também nas convenções coletivas da categoria que se enquadra, de modo que reflita a realidade dos encargos econômico-financeiros.

Não é por outra razão que a recorrente recebeu, com surpresa, o veredito do ilustre pregoeiro que considerou a proposta de preços apresentada inexecutável, após a análise da planilha de preços e formação de custos.

Com todo respeito à autoridade condutora do certame, a decisão tomada exclui da competição, indevidamente, a licitante que, além de ofertar um preço vantajoso para a Administração, detém notória qualificação técnica e econômico-financeira para a execução dos serviços contratados.

É bem verdade que propostas com preços muito baixos, que muitas vezes nem sequer cobrem os custos mínimos de se executar o contrato, não podem ser aceitas, porque se correria um risco real de o contrato não ser executado, além de no limiar se sua execução ser comum o pleito do contratado para que seja concedido o reequilíbrio econômico-financeiro, o que, como se sabe, deve ser, veementemente, indeferido pelos órgãos públicos.

A proposta apresentada pela recorrente, entretanto, não contém os riscos citados, porque refletem, com exatidão e em detalhes, os encargos financeiros previstos na legislação de regência, sobretudo os atinentes aos encargos sociais e trabalhistas. Foi por isso que causou espanto a sua desclassificação.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

II. a) VALORES INDICADOS NO CADTERC SÃO REFERENCIAIS E NÃO PREÇOS MÍNIMOS. PREÇOS FIXADOS DE ACORDO COM ESTRATÉGIA COMERCIAL DA LICITANTE E O CUSTO DE OPORTUNIDADE. JURISPRUDENCIA DO TCU

Valores inferiores aos previstos no CADTERC não é fundamento hígido para se atribuir a pecha de inexequibilidade à proposta ofertada. Logo, vincular a desclassificação da licitante por um custo unitário que se encontra inferior àquele caderno técnico é desprovido de qualquer juridicidade.

Isso porque, como se sabe, o CADTERC impõe como parâmetros limites máximos para os custos de serviços terceirizados, mas não os limites mínimos, o que nem poderia, pois infringiria a nova Lei de Licitações e Contratos. Dessa feita, a desclassificação por esse motivo é teratológica.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO tem posição sólida e pacífica no sentido de que os custos insculpidos no CADTERC se caracterizam como parâmetros de preços, e não uma obrigação de quais valores deverão ser aplicados em contratos administrativos. Confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO.

Deferimento de liminar para suspender o Pregão Eletrônico 019/2019, do Centro Estadual de Educação Tecnológico Paula Souza. Inadmissibilidade. Não comprovação de ilegalidade ou descumprimento de normas do edital. CADTERC que não representa vínculo a ser adotado nos contratos administrativos, apenas estabelece diretrizes (orientações, parâmetros) para a contratação de serviços terceirizados. RECURSO NÃO PROVIDO.”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DE DECISÃO QUE ELEGEU PROPOSTA



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

VENCEDORA DE PREGÃO PÚBLICO. Incabível. Requisitos para a concessão da tutela antecipada ausentes. Preços vencedores que não se mostram, ao menos a priori, irrisórios ou simbólicos. Estudos Técnicos de Serviços Terceirizados (CADTERC) que fixa limites aos preços aceitos pelo Poder Público nas licitações de serviços terceirizados. Preços inferiores àqueles fixados pelo CADTERC que não devem ser impugnados, mas prestigiados pela Administração Pública. Agravo de instrumento não provido.”

Nota-se, portanto, que a interpretação conferida pelo TJSP vai ao encontro da conduta adotada pela licitante, a qual precificou seus custos de forma consentânea aos limites máximos previstos no CADTERC sem, contudo, se descuidar dos seus reais encargos financeiros.

Ora, se todos os licitantes apresentassem na planilha de custos e formação de preços rigidamente os valores contidos no CADTERC os torneios licitatórios terminariam em empate, de forma que o critério de julgamento adotado em todos os certames seria, ao contrário senso, não o menor preço ofertado, mas sim aquele que primeiro deu o lance ou por sorteio, tendo em vista que os preços seriam tabelados de acordo com aquele caderno técnico.

É patente, pois, que desclassificar o licitante por ofertar proposta inferior aos limites de custos e preços elencados no CADTERC destoa da própria lógica dos pregões em que utiliza como critério de julgamento para declaração do vencedor do certame aquele que fixou o menor valor para execução dos serviços.

Por outro lado, alguns componentes de custos não permitem a definição do valor exato a ser considerado, pois variam conforme a estratégia negocial e a realidade de cada empresa.

Para os componentes de custos cujos valores não são fixados por instrumento legal, cada empresa terá liberdade para defini-los, conforme sua estratégia



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

negocial e, a princípio, a Administração não pode arbitrar valores mínimos a serem adotados compulsoriamente pelos licitantes, pois tal prática configuraria a definição de preços mínimos, o que é vedado pela lei que rege o certame.

Não se descarta que isso não autoriza a licitante simplesmente a zerar esses custos a fim de reduzir o valor final de sua proposta e vencer a licitação. O preenchimento da planilha deve refletir o efetivo encargo financeiro que decorre dos componentes de custos que oneram a execução do serviço, de modo que torne factível a análise de aceitabilidade/exequibilidade de sua proposta pelo pregoeiro.

Como bem se sabe, o pregoeiro pode desclassificar propostas que consignem preços inexequíveis, assim entendidos aqueles que, comprovadamente, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida.

A conjugação desses fundamentos permite concluir que, se por um lado, a lei não define um valor mínimo para determinados componentes de custos que incidem na execução do objeto, por outro lado, não se admite a simples indicação de valor zero, irrisório ou simbólico, pois as propostas devem consignar valores que viabilizem economicamente a execução do encargo.

Contudo, senhor presidente, os custos expostos pela recorrente expressam fidedignamente os encargos financeiros que possui. Não à toa que a recorrente detém mais de uma centena de contratos com o Poder Público, e nenhum deles foi descumprido ou rescindido por inadimplemento desta licitante, o que, por si só, é suficiente para comprovar o grau de seriedade desta licitante.

É por isso que nos cabe fazer uma pergunta: o custo indicado para cobrir os custos dos uniformes e equipamentos é irrisório por quê?

Será que uma licitante que possui uma enorme quantidade de contratos com órgãos públicos, todos cumpridos satisfatoriamente, não sabe estimar a planilha de custos e formação de preços? Logicamente, que a pergunta foi feita para ser respondida com



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

um sonoro NÃO. Isso porque ninguém conhece mais os seus custos do que a própria recorrente.

Será que se a licitante não soubesse precificar as suas propostas, de modo que elas fossem inexequíveis, ela ainda estaria no mercado? É claro que não. Com certeza, ela estaria em processo de falência ou impedida de licitar e contratar com o Poder Público, o que não é o caso.

Pela importância do tema, passa-se a tecer considerações sobre a desclassificação das propostas por custo unitário quando o critério de julgamento é o menor valor global.

O princípio da economicidade previsto no art. 3º da Lei nº 8.666/93, e reproduzido na sua norma revogadora, estabelece que deve ser selecionada a "proposta mais vantajosa para a Administração". Para Marçal Justen Filho "a economicidade impõe adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos. (...) envolve o enfoque custo-benefício".

Já para Bugarin, a economicidade é a "obtenção do melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação de recursos financeiros, econômicos e ou patrimoniais em um dado cenário econômico."

Nesse sentido, economizar nas compras públicas consiste em reduzir ao mínimo possível o custo dos recursos utilizados para desempenhar uma atividade a um nível de qualidade apropriado sem, contudo, restringir a liberdade empresarial da empresa que participa do certame, para que possa **mensurar seus custos e pontos de lucro**. Tudo na tentativa de escolher a melhor forma de empregar recursos que são sempre escassos, com a finalidade de obter o máximo de benefícios.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

Nesse prumo, os preços públicos devem balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública. Se execução de obras ou prestação de serviços, deve existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários e que, também, sejam aqueles praticados pelo mercado.

De toda forma, quando a licitação se dá pelo preço global, os preços unitários devem ser utilizados apenas como indicadores da exequibilidade da proposta apresentada, servindo para apontar se algum dos itens da planilha foi relegado ou ignorado.

Assim, a exigência de planilha com a definição dos preços unitários não teria o condão de condenar à desclassificação da proposta que, tendo o preço global dentro da estimativa do mercado, possua algum de seus itens internos em valor acima ou inferior da média de mercado, uma vez que esta definição interna de custos dentro da planilha integra a liberdade de gestão econômica do preço por parte da empresa licitante.

Os preços unitários, então, são importantes apenas para identificar as propostas inexecutáveis, aqui consideradas como aquelas que não contemplassem todos os custos inerentes ao contrato, suprimindo ou minimizando alguns itens constantes da planilha.

Bem afirma Marçal Justen Filho que a questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.

Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada. Nessa toada, o ilustre doutrinador pontua:

“Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexecutabilidade comportam tratamento jurídico idêntico. **Ao contrário,**



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.

(...)

Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada. (..)”

Ou seja, ainda que haja previsão de custos unitários abaixo do mercado e a margem de lucro tenha sido de baixo valor, um estudo publicado pela Revista Zênite nos esclarece:

“no que diz respeito ao estabelecimento de percentuais mínimos para taxa de administração e lucro, ainda que com o propósito de evitar propostas com índices irrisórios e com indícios de inexecuibilidade, tendo em vista que são as licitantes quem dominam a composição de custos e formação de preços, entende-se que essa prática pode revelar-se incompatível com a própria finalidade da licitação, qual seja, selecionar a proposta mais vantajosa.” (REGULAMENTO interno de licitações e contratos das estatais – Regras para análise da exequibilidade das propostas. Revista Zênite ILC – Informativo de Licitações e Contratos, Curitiba: Zênite, n. 291, p. 520-524, mai. 2018, seção Orientação Prática.).

Portanto, na esteira da lição acima, não cabe ao pregoeiro dizer que um determinado custo é irrisório, porquanto são os licitantes que dominam os seus reais encargos financeiros, salvo aqueles custos em que a liberdade dos licitantes encontra bloqueio na ordem jurídica.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

Em decisão proferida em recurso repetitivo, Tema n. 1038, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese no sentido de que “os editais de licitação ou **pregão** não podem conter cláusula que estabeleça percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao artigo 40, inciso X, da Lei 8.666/1993, mesmo que a previsão da taxa busque resguardar a administração pública no caso de propostas supostamente inexequíveis”.

No mesmo sentido, podemos asseverar que não cabe à Administração Pública impor em edital a previsão de custos unitários mínimos, porquanto, da mesma forma, haveria ofensa flagrante ao dispositivo legal citado no julgado acima. Anote-se, neste ponto, inclusive, que a Lei 14.133/2021 não tem dispositivo que trate do assunto de modo direto ou específico. Noutras palavras, não há previsão legal na citada Lei a respeito da inexequibilidade por conta dos itens unitários quando o julgamento se dá pelo menor valor global.

Em excelente passagem de seu voto, o Ministro Og Fernandes sustentou que “tendo em vista que o objetivo da licitação é selecionar a proposta mais vantajosa para a administração, a **fixação de um preço mínimo atentaria contra esse princípio**, especialmente considerando que determinado valor pode ser inexequível para um licitante, mas não para outro”.

Mais à frente, o brilhante ministro arrematou:

Deve a administração, portanto, buscar a proposta mais vantajosa; em caso de dúvida sobre a exequibilidade, ouvir o respectivo licitante; e, sendo o caso, exigir-lhe a prestação de garantia”

Prafraseando o astuto Ministro, um determinado valor pode ser inexequível para um licitante, mas não para outro. Noutros termos, o custo pode ser irrisório para alguns licitantes, mas não para outros.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

Ou seja, a margem de lucro compete exclusivamente a cada licitante que, dentro da sua estratégia comercial e das circunstâncias envolvidas na contratação, pode precificar um lucro maior ou menor, ou, a depender, trabalhar sem qualquer margem de lucro por uma questão de planejamento comercial.

Ainda que não seja oportuno a Administração se imiscuir sobre o lucro da licitante, por não ser da sua atribuição a fiscalização do lucro alheio, algumas questões, além da sua peculiar estratégia comercial, permitem à licitante estabelecer uma margem de lucro menor, como, por exemplo, a proximidade da base operacional e a execução de outros contratos com o mesmo escopo na região. Isso também deve ser levado em consideração para determinados custos unitários que não se encontram fixados em atos normativos.

Por isso, convém pontuar que a proposta com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro NÃO conduz, necessariamente, à inexecutabilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa.

Atento a essa questão da lucratividade dos licitantes, traz-se importante julgado do Tribunal de Contas da União que, em suma, sedimenta o entendimento de que o lucro mínimo ou sua ausência não são elementos idôneos para desclassificar uma proponente, mormente porque cada qual possui circunstâncias particulares.

Veamos o julgado que sintetiza todos os pontos abordados aqui, sobretudo um excerto do voto condutor do atual Ministro-Presidente do TCU Bruno Dantas:

“Dependendo da escolha da estratégia comercial, a empresa pode ser bem agressiva na proposta de preços, relegando a segundo plano o retorno do investimento considerado para o contrato. As motivações para perseguir o sucesso em uma licitação em detrimento da remuneração possível pela



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

execução da obra variam: a empresa pode estar interessada na obra específica por sinergia com suas atuais atividades; pode haver interesse em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado ...; pode haver interesse em incrementar o portfólio de execução de obras da empresa; pode haver interesse na formação de um novo fluxo de caixa advindo do contrato ... Esses exemplos podem traduzir ganhos indiretos atuais para empresa ou mesmo ganho futuro, na ótica de longo prazo para o mercado. **Assim, é possível que empresas atuem com margem de lucro mínima em propostas para concorrer nas contratações ..., desde que bem estimados os custos diretos e indiretos.”** Por fim, destacou o relator, “**não há norma que fixe ou limite o percentual de lucro das empresas**”, de forma que “**atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta**”. (Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014).

O Tribunal, seguindo o voto da relatoria, considerou procedente a representação e fixou prazo para a anulação do ato de desclassificação da proposta da representante, tendo em vista que deve ser respeitada a liberdades negocial das licitantes e suas circunstâncias particulares.

No caso em testilha, a desclassificação da recorrente desconsiderou sua liberdade, as circunstâncias particulares e a estratégia comercial, tendo em vista que ela já detém em estoque os insumos contidos no Módulo 5 da planilha apresentada, que é suficiente para a prestação de serviços por um ano, como se verifica com as fotos acostadas a estas razões recursais e sustentado no esclarecimento prestados oportunamente.

II. b) A PROPOSTA É SUPERIOR A 50% DO ORÇAMENTO ESTIMADO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DA EXEQUIBILIDADE. RECENTE



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

JURISPRUDÊNCIA DO TCU (ACORDÃO 963/2024)

A União editou a Instrução Normativa SEGES/ME, a qual considera que “no caso de bens e serviços geral, é indício de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração”.

Ainda que não tenha aplicação imediata ao certame em curso, parece-nos salutar que, ante a ausência de requisitos objetivos insculpidos no instrumento convocatório da licitação em voga, o critério inserto no art. 34 da referida IN 73/2022 deve ser levado em consideração para se aferir a presunção relativa de inexequibilidade da proposta. Confira-se a dicção do dispositivo legal:

art. 34. No caso de bens e serviços em geral, é indício de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração.

Parágrafo único. A inexequibilidade, na hipótese de que trata o **caput**, só será considerada após diligência do agente de contratação ou da comissão de contratação, quando o substituir, que comprove:

I - que o custo do licitante ultrapassa o valor da proposta; e

II - inexistirem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta.

Da leitura do dispositivo legal, deduz-se, ao contrário senso, que as propostas em valores superiores a 50% do valor orçado pela Administração se presumem exequíveis, de modo que, para ser considerado inexequível, a comissão de licitação deve demonstrar que o custo ultrapassa o valor da proposta e que inexistem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta, garantida manifestação do licitante.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

É patente, pois, que há uma inversão do ônus probatório. É dizer, compete ao ente licitante, por meio da autoridade condutora do certame, demonstrar a inexecuibilidade da proposta do licitante.

Em dezembro de 2023, o Tribunal de Contas da União atualizou o seu Manual de Licitações e Contratos e, ao comentar o art. 34, parágrafo único, da Instrução Normativa SEGES/ME 73/2022 e o art. 59, incisos III e IV, da nova Lei de Licitações e Contratos assentou:

“Retomando a análise do art. 59 da Lei 14.133/2021, o inciso III trata do atendimento ao orçamento estimado (preço máximo) definido pela Administração. Nesse caso, se após a negociação com o licitante provisoriamente vencedor, a proposta permanecer acima do orçamento estimado, ela será desclassificada.

Ainda no inciso III, complementado pelo inciso IV do art. 59, o legislador aborda a desclassificação pela inexecuibilidade das propostas. Se os preços apresentados pelos licitantes parecerem insuficientes para arcar com os custos da execução do objeto, a Administração deverá realizar diligências para aferir a exequibilidade ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, sob pena de desclassificação.

(...)

Para a contratação de bens e serviços, a Administração pode estabelecer, de acordo com o caso concreto, um parâmetro, com base no orçamento estimado, como critério de presunção relativa de inexecuibilidade. Assim, quando atingido esse limite, haverá inversão do ônus da prova, ou seja, será dada oportunidade ao licitante para que demonstre a exequibilidade da sua proposta.

No âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo, foram estabelecidos os seguintes limites para presunção relativa de inexecuibilidade:



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

a) em licitações para contratações de bens e serviços em geral, com critério de julgamento pelo menor preço, por maior desconto ou técnica e preço, 50% do valor orçado pela Administração;

b) (...)

Os dispositivos também estabelecem que a inexecuibilidade só será considerada após uma diligência realizada pelo agente ou pela comissão de contratação. Nesse caso, a diligência deve comprovar que o custo do licitante é maior do que o valor proposto e que não existem custos de oportunidade que justifiquem a oferta apresentada” (Manual de Licitações e Contratos do TCU, 5ª edição, pag. 525/526).

O entendimento do TCU, portanto, é no sentido de que, em ofertas superiores ao limite de 50% do orçamento estimado pela Administração, o ônus de comprovar que os custos para a prestação dos serviços são maiores do que a proposta de preços é de obrigação do agente da contratação ou pela comissão de licitação. Ou seja, não é obrigação do particular provar a exequibilidade da proposta, mas sim do órgão contratante provar a inexecuibilidade da proposta do licitante.

Em recentíssimo julgado, o Tribunal de Contas da União reafirmou o entendimento exposto no Manual de Licitações e Contratos no Acórdão 963/2024-Plenário, conforme ementa a transcrita a abaixo:

No fornecimento de bens ou na prestação de serviços em geral, há indício de inexecuibilidade quando as propostas contêm valores inferiores a 50% do valor orçado pela Administração. Nesses casos, deve o agente ou a comissão de contratação realizar diligência, pois a confirmação da inviabilidade da oferta depende da comprovação de que o custo do licitante ultrapassa o valor da proposta e, concomitantemente, de que inexistem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta (art. 34, *caput* e parágrafo único, da IN Seges/ME 73/2022). O parâmetro objetivo para aferição da inexecuibilidade das propostas previsto no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 (75% do valor orçado pela Administração)



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

diz respeito apenas a obras e serviços de engenharia (representação, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Nota-se que o TCU afirma, categoricamente, que a diligência só deve ser efetuada pela comissão de licitação tão somente quando o valor orçado for inferior a 50% do valor estimado pela Administração. Noutro prumo, se o valor orçado for superior àquele percentual, não há motivo para se empreender diligência, na medida em que os valores propostos, por si só, induzem a exequibilidade da proposta ofertada pela licitante.

Portanto, na esteira dos ensinamentos e da jurisprudência do TCU, as propostas com valores globais em montantes superiores ao percentual de 50% do valor orçado pela Administração são absolutamente exequíveis, o que demonstra o equívoco e a ilegalidade da decisão do pregoeiro ao desclassificar a recorrente com base em valores unitários isolados.

Acórdão 963/2024 Plenário (Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Licitação. Proposta. Preço. Inexequibilidade. Presunção relativa. Prestação de serviço. Bens. Fornecimento. Diligência.

No fornecimento de bens ou na prestação de serviços em geral, há indício de inexequibilidade quando as propostas contêm valores inferiores a 50% do valor orçado pela Administração. Nesses casos, deve o agente ou a comissão de contratação realizar diligência, pois a confirmação da inviabilidade da oferta depende da comprovação de que o custo do licitante ultrapassa o valor da proposta e, concomitantemente, de que inexistem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta (art. 34, *caput* e parágrafo único, da IN Seges/ME 73/2022). O parâmetro objetivo para aferição da inexequibilidade das propostas previsto no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 (75% do valor orçado pela Administração) diz respeito apenas a obras e serviços de engenharia.

II.c CRITÉRIO DE JUGAMENTO MENOR VALOR GLOBAL E A DESCLASSIFICAÇÃO BASEADA EM PREÇOS UNITÁRIOS

A desclassificação das propostas por custo unitário quando o critério de julgamento é o menor valor global era objeto de bastante controvérsia no âmbito dos tribunais de contas, sobretudo quando o valor global da proposta se mostra em consonância com preços de mercado.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

Tal fato levou os tribunais de contas e doutrina abalizada a se debruçarem sobre o tema, de modo que se formou uma sólida jurisprudência no sentido de que a desclassificação de um proponente com fulcro em custos unitários, quando o preço global se mostre condizente, deve ser excepcional e tão somente quando os itens unitários forem considerados relevantes para a prestação dos serviços, sob pena de anulação do ato desclassificatório.

Cite-se, a título ilustrativo, o julgado do Tribunal de Contas da União que bem reproduz o pensamento da corte:

“9.4.9. o juízo sobre a inexecuibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta, no entanto, admite exceções quando os itens impugnados possuem custos total materialmente relevante e são essenciais para boa execução do objeto licitado, devendo a Administração dar a licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, consoante disposto no art. 48, inciso II, § 1º, alínea b, da Lei n.8.666/93 c/c a jurisprudência desta Corte (Súmula TCU 262, Acórdão 637/2012-TCU-Plenário)” (TCU, Plenário. Acórdão n. 1.850/2020)

Em outro julgado, a Corte de Contas da União foi taxativa no sentido de considerar ilegal a desclassificação de licitante com fundamento em itens unitários isolados. Repare que o julgado se enquadra perfeitamente ao caso em tela, na medida que o objeto da licitação era serviços com alocação exclusiva de mão de obra. Eis o entendimento do TCU:

b.1) desclassificação da proposta da licitante Objetiva Serviços Terceirizados Eireli com base na suposta inexecuibilidade dos preços de três itens isolados (saco de lixo, balde mop e sabonete líquido), contrariando entendimento deste TCU (Acórdão 637/2017-TCU-Plenário, 67/2019-TCU-Plenário, relator



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL

CNPJ: 36.145.599/0001-07

Ministro Augusto Nardes, 3.918/2020-TCU-1ª Câmara, relator
Ministro Walton Rodrigues, e 1.107/2021-TCU-Plenário, relator
Ministro Raimundo Carreiro).

Portanto, ao fixar o menor valor global da proposta como critério de julgamento, a desclassificação por inexecuibilidade com fundamento nos itens unitários deve ser realizada excepcionalmente e desde que haja previsão expressa e objetiva no instrumento convocatório. Pela clareza e expertise na matéria, cita-se, uma vez mais, um julgado do TCU:

A inexecuibilidade de itens isolados da planilha de custos não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta (art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993), pois o juízo sobre a inexecuibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta. (Acórdão 2933/2016-Plenário)

Na mesma esteira dos julgados acima, o TCU, em decisão proferida neste ano, reiterou que a conclusão pela inexecuibilidade da proposta de uma licitante perpassa pela avaliação global dos itens que compõem a planilha de custos e formação de preços e não apenas por itens isolados, mormente quando a precificação deles estão inseridos na margem da liberdade negocial das empresas. Eis a síntese do Acórdão 379/2024, cuja decisão foi proferida pelo plenário daquela corte de contas:

A conclusão pela inexecuibilidade de proposta apresentada por licitante demanda análise ampla de todos os itens que a compõem e não apenas de itens isolados (Acórdão 379/2024-Plenário)

Evidencia-se, portanto, que a desclassificação da recorrente não encontra amparo legal nem nas jurisprudências das cortes de contas, pois estas refutam a desclassificação de licitante com esteio em itens isolados, sem uma análise da planilha de custos e formação de preços como um todo.

Inclusive, em razão de desclassificações ilegais como a aqui verificada, os tribunais de contas têm adotado uma postura mais ativa, de modo a responsabilizar e impor



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

sanção ao pregoeiro por desclassificar indevidamente proposta mais vantajosa para a Administração, da qual é o exemplo o recente julgado n. 1135507/2024 do Tribunal de Contas de Minas Gerais.

III- DA INABILITAÇÃO DA LICITANTE DECLARADA VENCEDORA. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL

Como efeito da anulação do ato decisório que desclassificou a recorrente, automaticamente a licitante vencedora será desclassificada. Ainda assim, demonstrar-se-á que ela deve ser inabilitada.

Como critério de regularidade fiscal, o instrumento convocatório determina a apresentação de documento comprobatório de inscrição no cadastro de contribuintes estadual (CADESP). Veja o teor da exigência:

6.2.5. Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Estadual, relativo à sede ou ao domicílio do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto do certame;

Da leitura da norma editalícia, a falta da comprovação da inscrição no cadastro de contribuintes, acarreta, inevitavelmente, o descumprimento de um requisito de regularidade fiscal, o que, por si só, impõe à comissão licitante o dever de declarar a inabilitação da recorrida, na medida em que não cumpriu as exigências previstas no instrumento convocatório.

Não se trata de opção de a comissão de licitação requerer ou não a prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual, pois o edital, como norma que rege a licitação, fixou, como requisito essencial, a apresentação dessa comprovação.

Frise-se, inclusive, que não há exceção na norma editalícia, de modo que não há alternativa à comissão licitante a exclusão da licitante declarada vencedora, porquanto se trata de um requisito objetivo, ou seja, ou se comprova a inscrição no CADESP, ou o



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

licitante está inabilitado ante a ausência da prova de inscrição no referido cadastro, sob pena de ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a isonomia e a legalidade.

Assim, a declaração de nulidade da habilitação da Guard Corp é medida que se impõe.

IV- DOS PEDIDOS

Ante o exposto, a licitante requer a reforma da decisão que a desclassificou por inexequibilidade e o conseqüente prosseguimento da licitação, uma vez que a proposta por ela apresentada é exequível, pelos seguintes fatores:

- i) a desclassificação com base em custos unitários, sobretudo daqueles que não estão fixados legalmente, é ilegal, conforme sólida jurisprudência do Tribunal de Contas da União;
- ii) A proposta apresentada é bem superior a 50% do valor do orçamento estimado, o que indica a sua exequibilidade, nos termos do art. 34 da Instrução Normativa SEGES/ME e da recente jurisprudência do TCU;
- iii) os preços elencados no CADTERC são referenciais, e não o valor mínimo. Jurisprudência uníssona do Tribunal de Justiça de São Paulo;
- iv) os valores indicados para os uniformes e equipamentos estão em conformidade com a estratégia comercial da recorrente e do custo de oportunidade, que se dá pela propriedade dos materiais em estoque.



QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL
CNPJ: 36.145.599/0001-07

Subsidiariamente ao pedido anterior, a licitante requer a declaração de inabilitação da recorrida por não ter apresentado a documentação prevista no item 6.2.5 do edital, de modo que ela não preenche os requisitos de regularidade fiscal e, por consequência, deve ser inabilitada.

Caso superado os pedidos anteriores, a recorrente aguarda que a planilha de custos e formação de preços da recorrida seja disponibilizada no site para análise das demais licitantes, a fim de que seja preservada a transparência da licitação e oportunizada a interposição de recurso

Nesses Termos,
Pede Deferimento.

Mauá, 18 de junho de 2024.

QRX SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA

Representante legal


Vitor Alves Mascarenhas
Procurador
CPF: 104.526.197-18
Rg nº 020.378.612-4

[36.145.599/0001-07]
QRX
SEGURANÇA PATRIMONIAL EIRELI
Rua Aquidabam, nº 32
Jardim Pilar - CEP 09360-020
Mauá - SP