

AO PREGOEIRO OFICIAL DO CONSÓRCIO PÚBLICO DE SAÚDE DA MICRORREGIÃO DE JUAZEIRO DO NORTE/CE

REF.: Edital n° 02/2023 - CPSMJN

A REALIZA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n° 20.603.680/0001-45, com sede e foro jurídico na Rua Antenor Rocha Alexandre, n° 411 - Altos, bairro Parque Manibura, CEP: 60.821-795, Fortaleza/CE, vem, por intermédio de seu representante legal, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão do Pregoeiro que declarou a licitante SOERGO SERVIÇOS CORPORATIVOS LTDA. vencedora do certame referente ao Edital do Pregão Eletrônico n° 02/2023 - CPSMJN, nos termos a seguir expostos:

1. TEMPESTIVIDADE

A possibilidade do presente recurso está prevista no item 10.5 do instrumento convocatório do Pregão em questão:

10.5. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de 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 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;

Logo, considerando que o recurso foi admitido em **04/05/2023**, a apresentação das razões recursais em questão é tempestiva.

2. DOS FATOS

Como é de conhecimento público, o Consórcio Público de Saúde da Microrregião de Juazeiro Do Norte/CE lançou o Edital n° 02/2023, tendo como objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de vigilância patrimonial armada, diurna e noturna, de forma contínua, para atender as necessidades da Policlínica João Pereira dos Santos e do Centro De Especialidades Odontológicas Dr. Ticiano Van Den Brulle Matos - CEO-R.

Ocorrida a sessão pública, sagrou-se vencedora a empresa SOERGO SERVIÇOS CORPORATIVOS LTDA., mesmo tendo apresentado proposta contendo os encargos sociais muito abaixo do previsto na Convenção Coletiva de Trabalho da categoria e a GFIP de dezembro de 2022, não sendo a mais recente. No entanto, tal situação não poderia acontecer, visto que a mesma apresentou proposta manifestamente inexecuível, contrariando o disposto no item 7.2 do Edital.

A verdade é que é ilusória a percepção de que a empresa vencedora trouxe ao certame a proposta mais vantajosa. Ao revés, a proposta é extremamente prejudicial a licitação, por ser fictícia, submergindo nos preços ao ponto de cotar valores irrisórios/simbólicos, violando o edital e as leis de licitação, como demonstraremos a seguir.

3. DOS FUNDAMENTOS

Como relatado, a empresa vencedora do certame apresentou proposta onde contempla os encargos sociais muito abaixo do previsto na Convenção Coletiva de Trabalho da categoria, em anexo, o que a torna manifestamente inexecuível, cujos termos não possibilita a execução do contrato, ou seja, não pode ser mantida pelo proponente.

De pronto, é necessário esclarecer que não há como se afastar ou relativizar a aplicação do disposto na Convenção Coletiva de Trabalho, uma vez que as regras estabelecidas na CCT são de observância obrigatória nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal e do art. 611 do Decreto - Lei nº. 5.452/43 (Consolidação das Leis do Trabalho - CLT).

Assim, uma empresa não pode praticar salários em montante inferior ao piso estabelecido para a categoria na CCT por expressa determinação legal.

Em outras palavras: uma proposta que considera, em sua composição os encargos sociais abaixo do estabelecido pela CCT - que tem força normativa e amparo na legislação vigente - não pode ser entendida como uma proposta que esteja compatível com salários de mercado, conforme exigido pelo edital.

Não há dúvidas de que a proposta apresentada pela arrematante é inexecuível e possui evidente irregularidade, motivo pelo qual deve ser reformado o ato administrativo que classificou e declarou vencedora a empresa SOERGO SERVIÇOS CORPORATIVOS LTDA.

no Pregão em tela, frente a total inexecuibilidade de sua proposta.

Nesta toada, deveria a empresa ter sido de pronto desclassificada do presente certame, vez que sua proposta carece de exequibilidade, conforme os parâmetros legalmente estabelecidos. A proposta inexecuível é definida pelo ensinamento de Joel de Menezes Niebuhr:

[...] aquela que não se reveste de condições de ser cumprida, porquanto gera ao seu autor mais ônus do que vantagens. Frequentemente, a proposta inexecuível é apurada mediante a constatação de que o preço ofertado não cobre os custos necessários à sua execução. Por isso, diz-se 'inexecuível', isto é, sem condições de ser executada.
(NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. Curitiba: Zênite, 2004. p. 148)

O art. 48, II, da Lei nº 8.666/93 conceitua propostas com preços manifestamente inexecuíveis como sendo aquelas que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado, condições essas especificadas no ato convocatório da licitação.

Art. 48 Serão desclassificadas:

[...]

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou **com preços manifestamente inexecuíveis, 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 que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato**, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Nesse mesmo sentido, o item 7.3 do Edital define que:

7.3. Considera-se inexecuível a proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

Por outro lado, além de apresentar proposta inexecuível nos termos do art. 48, II, da Lei nº 8.666/93, a proposta da licitante deverá ser desclassificada com base também no que vaticina o art. 44, §3º, da Lei nº 8.666/93, pois seu preço está totalmente incompatível com o praticado no mercado:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

[...]

§ 3º Não se admitirá proposta que apresente **preços global** ou unitários **simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos**, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

No caso, a verdade inconteste é que a proposta ganhadora comporta uma planilha de composição e formação de preços fictícia, estruturada para construir uma composição de preço inalcançável por qualquer concorrente, pois destoa da realidade mercadológica e legal, em manifesta violação as disposições do edital e da lei.

Além de todo o exposto, destaca-se ainda a empresa vencedora não buscou sequer demonstrar a exequibilidade da sua proposta, não juntando na sua documentação nenhum contrato ou outro documento que comprove sua capacidade de operar os serviços licitados da forma que propôs.

Outra situação que corrobora com nosso entendimento, é que a recorrida apresentou a GFIP da competência de dezembro de 2022, não sendo a mais recente, o que também prejudica a análise de exequibilidade real da proposta.

Com isso, é de se inferir que a recorrida não elaborou a sua proposta com o mínimo de seriedade que se espera de uma licitante, configurando a sua eventual contratação, o que se diz apenas a título de argumentação, a mitigação ao princípio da vantajosidade previsto art. 3º da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Diante disso, cumpre, ainda, alertar acerca dos perigos de contratar proposta inexecutável, devidamente elencados pelo Ilustre Marçal Justen Filho. Registre-se:

*"6) A demonstração da compatibilidade entre oferta e custos.
A licitação não se destina pura e simplesmente a selecionar a proposta de menor valor econômico, mesmo quando adotado o*

tipo menor preço. Visa a selecionar a proposta de menor valor que possa ser executada satisfatória e adequadamente.

Justamente por isso, o ato convocatório deverá impor ao licitante o ônus de demonstrar a formação de seus custos diretos e indiretos, assim como a margem de lucro prevista. Usualmente, essa demonstração envolve a apresentação de planilhas com preços unitários, onde o particular formula projeções quanto a quantitativos de itens necessários à execução da prestação, indicando o custo necessário a tanto. Esses demonstrativos deverão indicar os custos diretos como aqueles indiretos, relacionados inclusive com a carga tributária. Lembre-se que a exigência de apresentação desses demonstrativos destina-se a preencher diversas finalidades. Trata-se não apenas de evidenciar a viabilidade econômico-financeira da proposta, mas também a controlar a adequação da concepção do particular em vista das exigências técnico-científicas e de adotar um fundamento para eventuais modificações necessárias ao longo da execução com contrato.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, p. 48-49)

Certamente, a opção pela classificação da proposta recorrida desrespeitará o princípio da vantajosidade, o qual é qualificado pela doutrina como o fim primordial da licitação. Veja-se novamente o ensinamento do ilustre Marçal Justen Filho:

“A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos interrelacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª Edição, Dialética, págs. 63)

Dessa forma, em respeito ao princípio da vantajosidade, não se antolha cabível que o Pregoeiro classifique a proposta da recorrida, a qual se demonstra totalmente prejudicial à Administração Pública, pois os valores cotados estão em desacordo com o mercado e com os parâmetros definidos em instrumentos normativos de observância obrigatória, tornando-se totalmente inexequíveis.

Importante destacar que além de ser vedada pela Lei de Licitações, a celebração de contrato baseada em proposta inexequível poderá trazer graves prejuízos ao interesse público, pois certamente o particular não poderá cumprir as cláusulas contratuais, ensejando, via de regra, a rescisão contratual e a necessidade de realização de um novo certame, além de provocar

transtornos ao órgão licitante. Enfim, acarretará uma série de situações contrárias à perfeita prestação do serviço público pela Administração, além de ocasionar um dispêndio desarrazoado ao erário.

No mais, é imperioso destacar que o Pregoeiro está vinculado ao edital, devendo zelar pelo atendimento das disposições previstas, só podendo classificar a proposta que foram compatíveis com as exigências editalícias, conforme discorre o item 7.2 do edital, a saber:

7.2. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor que, apresentar preço final inferior ao desconto mínimo fixado, ou que apresentar preço manifestamente inexequível;

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho (In. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54):

[...] o ato convocatório possui características especiais e anômalas Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). **A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. 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.** Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante. {grifo nosso}

Nesse mesmo sentido, é o posicionamento de Rafael Sérgio Oliveira e Victor Amorim (In. Pregão Eletrônico - comentários ao Decreto Federal nº 10.024/2019, 2020, p. 69), segundo o qual "Uma vez fixadas tais regras, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório determina que deve a Administração zelar pela estabilidade do procedimento obedecendo às suas próprias regras dispostas no edital".

Da mesma forma, o Tribunal de Justiça do Ceará - TJ/CE já se manifestou:

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FALTA DE MEMÓRIA DE CÁLCULO JUNTO À PROPOSTA. INOCORRÊNCIA. MERA IRREGULARIDADE FORMAL NA INDICAÇÃO DO TIPO DE DOCUMENTO APRESENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO. INVALIDADE. EXCESSO DE FORMALISMO. REMESSA OBRIGATÓRIA DESPROVIDA. 1. O mandado de segurança volta-se contra decisão administrativa que desclassificou a impetrante da

Tomada de Preços nº 006/2020 por suposto descumprimento do item 5.2 do edital, haja vista não ter apresentado em sua proposta a memória de cálculo. **2. O edital é a lei do processo licitatório, vinculando tanto os licitantes como a Administração Pública, a fim de evitar a ocorrência de abusos, e garantir a imparcialidade e a idoneidade na realização do certame (art. 3º da Lei nº 8.666/1993). Nesse contexto, o princípio da vinculação ao edital deve ser conjugado com as finalidades do procedimento licitatório, quais sejam, a de escolher a proposta mais vantajosa e a de assegurar a isonomia entre os participantes, a fim de não caracterizar um formalismo excessivo em que, no caso concreto, uma condição irrelevante crie óbice ao alcance dos fins últimos da licitação.** 3. In casu, da análise comparativa da "Planilha Orçamentária" juntada pela impetrante e do modelo de Memória de Cálculo anexado ao Edital da Tomada de Preços nº TP-006/2020-SEINFRA, verifica-se que a aludida planilha apresentada pela licitante possui todas as informações exigidas nesse segundo documento. Desse modo, o fato de a empresa ter se equivocado quanto ao título do documento juntado, colocando "planilha orçamentária" no lugar de "memória de cálculo", constitui mera irregularidade formal, incapaz de ensejar a sua desclassificação, haja vista que o referido documento fornece todas as informações requisitadas pelo ente público. 4. Afigura-se desarrazoada a exclusão da empresa autora do certame, pois, além de se tratar de vício sanável, não houve questionamentos acerca da validade do conteúdo do aludido documento. Entendimento contrário importaria em privilegiar o excesso de formalismo em detrimento da licitação pública. 5. Remessa necessária desprovida. **ACÓRDÃO** Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, em julgamento de Turma, por unanimidade, em conhecer da remessa necessária para negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator. Fortaleza, 1 de agosto de 2022. DESEMBARGADOR FERNANDO LUIZ XIMENES ROCHA Relator (Remessa Necessária Cível - 0050160-59.2021.8.06.0128, Rel. Desembargador(a) FERNANDO LUIZ XIMENES ROCHA, 1ª Câmara Direito Público, data do julgamento: 01/08/2022, data da publicação: 01/08/2022) {grifo nosso}

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E COMPETITIVIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A licitação é o procedimento administrativo por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por elas controladas selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, buscando a contratação da mais vantajosa, a teor do disposto no art. 37, XXI, da CF, c/c art. 3º da Lei nº 8.666/1993; **2. As regras traçadas no edital de licitação devem ser fielmente observadas, sendo vedado à Administração Pública e aos licitantes descumpri-las, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório;** 3. Na hipótese sub examine, as supostas ilegalidades elencadas pelo agravante são, a bem da verdade, exigências do certame contidas no edital as quais, observado o princípio constitucional da isonomia, objetivam

a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, sendo processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, da ampla competitividade e dos que lhes são correlatos; 4. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo de Instrumento, ACORDAM os Desembargadores Membros integrantes da 2ª Câmara de Direito Público deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em conhecer do presente recurso, mas para negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora. Fortaleza, 13 de junho de 2018. Presidente do Órgão Julgador DESEMBARGADORA MARIA IRANEIDE MOURA SILVA Relatora (Agravo de Instrumento - 0628770-19.2017.8.06.0000, Rel. Desembargador(a) MARIA IRANEIDE MOURA SILVA, 2ª Câmara Direito Público, data do julgamento: 13/06/2018, data da publicação: 13/06/2018) {grifo nosso}

Sendo o edital a lei interna do procedimento licitatório, o mesmo não pode ser descumprido pela Administração Pública e deve ser observado por todos os licitantes, para garantir uma disputa em igualdade de condições, o que claramente não ocorreu no caso em comento.

Logo, se está previsto que serão desclassificadas as propostas que apresentarem preços manifestamente inexequíveis, assim deve ser.

Por fim, mas não menos importante, destaca-se que a presente situação não comporta a realização de diligência para admitir a correção da planilha apresentada pela recorrida, visto que seria uma grave ofensa ao princípio da isonomia.

Ora, o Edital tornou-se público para todas as empresas na mesma data e todas as licitantes tiveram o mesmo prazo para elaboração de suas propostas segundo, decerto, as regras editalícias e os ditames legais. Permitir que uma empresa realize inúmeras correções em sua planilha extrapola a possibilidade de realização de ajustes aritméticos e caracteriza verdadeiramente uma nova apresentação de proposta, o que é vedado.

Nesse sentido, colha-se elucidativo julgamento do TCU sobre o assunto, conforme trecho do Acórdão nº 3001/2015 - Segunda Câmara:

Ademais, os valores apresentados pela empresa levaram em conta Convenção Coletiva de Trabalho com prazo de vigência expirado em abril/2014, o que apenas reforça a necessidade de maior cautela por parte de Administração quanto à planilha apresentada. Tal cautela é recomendável a fim de se evitar solicitações de repactuação ou reajuste pela empresa logo

após firmado o contrato, tudo a vulnerar o princípio da isonomia em relação aos demais licitantes bem como distorcer o equilíbrio econômico financeiro inicial.[...] Para que a planilha da RCS Tecnologia Ltda. se adequasse ao estipulado no edital, a empresa deveria apresentar um novo documento, sendo correções insuficientes para que a proposta da empresa se tornasse aceitável. A jurisprudência vigente permite que seja concedido à licitante oportunidade de efetuar ajustes na planilha. **No entanto, alterar toda uma planilha, apresentando um documento totalmente diverso ao enviado quando da convocação, possibilita que as empresas, a fim de não extrapolar o prazo máximo para o envio da proposta, enviem qualquer documento com o intuito de extrair mais prazo para confecção da sua proposta definitiva. Nessa situação, a isonomia entre os licitantes é quebrada.** O prazo exigido no momento da convocação acaba não sendo seguido por todos os fornecedores. A desconformidade com o modelo e às condições exigidas no instrumento convocatório comprometeram o julgamento objetivo da proposta - um dos princípios basilares da licitação. {grifo nosso}

Ademais, não se trata de mero erro formal, mas sim de descumprimento de legislação trabalhista em vigor por parte da recorrida, passível de desclassificação.

Diante do exposto, considerando que para assegurar a exequibilidade dos contratos e concomitante adimplência aos encargos sociais trabalhistas, as empresas assistidas devem praticar o percentual mínimo estabelecido na CCT, resta evidente que a proposta ora combatida da empresa declarada vencedora deve ser desclassificada, tendo em vista a manifesta inexecuibilidade, de acordo com o entendimento reiterado dos Tribunais Superiores, respeitando o fim primordial da licitação, qual seja a busca pela proposta mais vantajosa.

4. DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão rechaçada, como de rigor, admita-se a desclassificação da empresa SOERGO SERVIÇOS CORPORATIVOS LTDA.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que esse Pregoeiro reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informando, à autoridade superior.

Nestes termos.

Pede deferimento.

Fortaleza/CE, 08 de maio de 2023.



REALIZA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA.

REPRESENTANTE LEGAL