

## Julgamento do Recurso Administrativo

Licitação de referência: **Pregão Eletrônico nº 16/2011**  
Recorrente: **PH SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA**

Em cumprimento ao disposto no inciso VII do artigo 11 do Decreto 5.450/05, o Pregoeiro da Controladoria-Geral da União recebeu e analisou, em conjunto com a área técnica responsável, as razões de recurso da Empresa Recorrente e as alegações de defesa da Recorrida GVP CONSULTORIA E PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA - ME, declarada vencedora do item 02 do Pregão em tela, de forma a proferir sua decisão sobre o recurso administrativo.

Examinando cada ponto discorrido na peça recursal da empresa PH SERVIÇOS em confronto com as contrarrazões da Recorrida, com a legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final.

### **1) DO PERCENTUAL MÍNIMO DE ENCARGOS SOCIAIS PREVISTO NA CONVENÇÃO COLETIVA FIRMADA ENTRE SEAC-DF E SINDISERVIÇOS**

A Recorrente PH SERVIÇOS alega, em síntese, em sua peça recursal o que se segue:

*“(...) 01 – DAS PREVISÕES DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PARA ACEITAÇÃO DE PROPOSTAS:*

*“5.6.1.3. Deverão ser observados, **quando do preenchimento das planilhas de custos e formação de preços, os valores, percentuais e benefícios exigidos em normas gerais e específicas aplicáveis, em especial aqueles estabelecidos na legislação vigente relativos ao recolhimento dos encargos sociais.***

*(...)*

*02 - **Em resposta aos questionamentos dos licitantes, assim procedeu o pregoeiro no dia 22/06/2011 às 11:36:14:***

*“Conforme especificado nos itens 5.6.1.1. a 5.6.1.3 do Edital, **as propostas deverão conter a indicação dos sindicatos que regem cada categoria profissional e deverão observar os valores, percentuais e benefícios exigidos em normas gerais e específicas aplicáveis, em especial aqueles estabelecidos na legislação vigente relativos ao recolhimento dos encargos sociais.**”*

*(...)*

*No Termo de Referência, a CGU especifica claramente a observância da convenção coletiva do SINDISERVIÇOS/SEAC-DF para composição de custos e formação de preços dos licitantes, que determina a observância de encargos no percentual de 78,46%, descrevendo cada encargo incidente sobre a prestação de serviços e a base legal de cada um deles e o descumprimento acarreta a nulidade do certame, a teor dos artigos 607 e 608 da CLT e recomendação do TCU no Acórdão 775/2007.*

*b) QUANTO A PROPOSTA DA GVP no item 02:*

***A proposta aceita pelo pregoeiro, ainda pior que a recorrida anterior, apresentou encargos no percentual de 72,65% e o material e equipamentos a serem fornecidos em valores infinitamente inferiores ao custo de***

**mercado.** Não se compra kg de açúcar por R\$ 0,60 ; Kg de café a R\$ 0,91; 13 itens de material de limpeza a R\$ 10,01 por mês ou todo o material de cantina em 09 itens a R\$ 7,92;

(...)

Por todo o exposto, **não há como a Administração manter classificadas as propostas em composição de encargos sociais** que incidem diretamente sobre o total da folha de pagamento dos empregados, **em percentuais inferiores à determinação legal e também da CCT aplicável, bem como de material de limpeza, uniformes e material de cantina, infinitamente inferiores aos preços de mercado e custo de aquisição,** pois estará concordando com a ilicitude e a sonegação, em total descumprimento da lei em vigor.

**Requer, portanto, a desclassificação da proposta** apresentada pelas recorrentes, por descumprir ao edital e a legislação específica de instituição de cada encargo mencionado.” (alguns grifos não originais)

Inicialmente, considero oportuno transcrever, abaixo, as disposições editalícias, **insertas mais especificamente no Termo de Referência**, atreladas aos pontos que serão abordados a seguir, até mesmo porque a Recorrente, ao formular sua peça recursal, não replicou em sua totalidade algumas das regras disposta no Edital.

#### **Termo de Referência do Pregão Eletrônico nº 16/2011**

“(…) 23.2. A Planilha de Custos e Formação de Preços servirá para demonstrar possíveis variações de custos/insumos no curso da execução do contrato e deverá ser utilizada como base em eventuais repactuações ou revisões de preços.

**23.2.1. No preenchimento da Planilha de Custos e Formação de Preços, a licitante deverá observar as orientações/informações, referentes às Convenções Coletivas de Trabalho e demais valores e percentuais utilizados como parâmetro pela CGU. Essas e outras orientações/informações estão dispostas no ANEXO II – A deste Termo de Referência.**

**23.2.2. A inobservância das orientações/informações citadas neste subitem, quanto ao correto preenchimento da planilha de custos e formação de preços resultará na desclassificação da proposta.**

**23.3. A CGU poderá realizar diligências junto à licitante vencedora, a fim de esclarecer dúvidas acerca dos valores e/ou percentuais informados na Planilha de Custos e Formação de Preços apresentada, sendo que a identificação da inclusão de informações e/ou valores em desconformidade com as normas gerais ou específicas aplicáveis à empresa (não comprovados documentalmente) acarretará a desclassificação da proposta.**

**23.3.1. A inobservância do prazo fixado pela CGU-PR para a entrega das respostas e/ou informações solicitadas em eventual diligência ou ainda o envio de informações ou documentos considerados insuficientes ou incompletos ocasionará a desclassificação da proposta.**

**23.3.2. Nos casos em que forem detectados erros e/ou inconsistências nas planilhas apresentadas, durante a análise da aceitação da proposta, a CGU**

poderá determinar à licitante vencedora, **mediante diligência, a promoção de ajustes nessas planilhas**, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, **desde que não haja majoração do preço proposto.**”

(...)

24.2. No preço proposto deverão estar inclusas todas as despesas com salários, leis sociais, trabalhistas, seguros, impostos, taxas e contribuições, transporte, alimentação, despesas administrativas e lucros e demais insumos necessários à sua composição.

24.2.1. Os **custos de vale-refeição** deverão ter como base **as condições estabelecidas nas Convenções Coletivas de Trabalho** celebradas pelo Sindicato da respectiva categoria, **listadas nas letras “a” e “b” do subitem 5.1 deste Termo de Referência.**

24.2.2. O **vale-transporte** deverá ser concedido pela licitante vencedora aos empregados de acordo com o Decreto nº 95.247, de 17/11/1987, no valor referente ao itinerário de cada funcionário, observadas as demais disposições insertas **nas Convenções Coletivas de Trabalho listadas nas letras “a” e “b” do subitem 5.1 deste Termo de Referência.**

24.2.3. A **LICITANTE VENCEDORA** deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos de sua proposta, devendo complementá-los, caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento ao objeto da licitação, exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do § 1º do art. 57, da Lei nº 8.666, de 1993.

(...)

24.3. O tipo de **assistência médica e odontológica** ofertado aos profissionais será aquele previsto em leis, normativos ou nas **Convenções Coletivas de Trabalho listadas nas letras “a” e “b” do subitem 5.1 deste Termo de Referência,** devendo tais gastos serem inseridos como parte dos custos da prestação dos serviços (***Insumos de Mão-de-Obra***).

24.4. **Na hipótese em que a lei, o normativo ou as Convenções Coletivas de Trabalho indicadas neste Termo de Referência forem silentes a respeito dos benefícios aqui tratados, ou mesmo nos casos em que inexistir lei ou norma específica, e havendo inserção na proposta de valor referente ao vale alimentação, assistência médica e odontológica e outros, a licitante deverá apresentar os documentos comprobatórios/memórias de cálculo que serviram de base para a definição desses valores em sua planilha.**

(...)

24.6. As propostas deverão conter **indicação dos sindicatos, acordos coletivos, convenções coletivas** que regem cada categoria profissional que executará os serviços e a respectiva data base e vigência, com base no Código Brasileiro de Ocupações – CBO, segundo disposto no inc. III do art. 21 da Instrução Normativa MPOG/SLTI nº 02, de 30/04/2008.

25.6.1. A ausência da indicação dos **sindicatos, acordos coletivos, convenções coletivas**, exigida neste subitem, a qual **inviabilize ou dificulte a análise das planilhas** por parte da área técnica da CGU, **poderá acarretar a desclassificação** da proposta da LICITANTE.

24.6.2 O **salário-base e os demais benefícios de cada profissional** deverão ser **definidos com base nas disposições constantes das letras “a” e “b” do subitem 5.1 deste Termo de Referência, sob pena de desclassificação.**

24.7. **Deverão ser observados**, quando do preenchimento da planilha de custos e formação de preços, **os valores, percentuais e benefícios exigidos em normas gerais e específicas aplicáveis**, em especial aqueles estabelecidos na **legislação vigente relativos ao recolhimento dos encargos sociais** (tais como INSS, SESI ou SESC, SENAI ou SENAC, INCRA, Salário Educação, FGTS, Seguro Acidente de Trabalho/RAT/INSS, SEBRAE, Férias, 13º Salário e outros).

(...)

24.7.2. As empresas deverão observar as disposições do **Decreto nº 6.957/2009** e outras que porventura tenham sido editadas até o momento da formulação de sua proposta, devendo aplicar o **Fator Acidentário de Prevenção - FAP para o seu CNPJ**, definido pelo Ministério da Previdência Social.

24.7.3. A licitante deve preencher o item **“Riscos Ambientais do Trabalho - RAT”** da planilha de custos e formação de preços **considerando o valor de seu FAP, a ser comprovado no envio de sua proposta adequada ao lance vencedor, mediante apresentação da GFIP ou outro documento apto a fazê-lo.**

24.7.4. Considerando-se as determinações do TCU, a eventual inclusão do item **“Reserva Técnica”** na planilha de custos e de formação de preços **deverá estar acompanhada da indicação expressa dos custos que serão cobertos por tal item.** A não disponibilização de tal informação, juntamente com a proposta e planilhas apresentadas, acarretará a necessidade de realização de diligência, sendo que o não atendimento da mesma ou o atendimento não satisfatório acarretará a desclassificação da proposta.

24.7.5. Os custos referentes ao item **“Treinamento/Capacitação/Reciclagem”**, considerando o entendimento esposado pelo TCU, ratificado pela Assessoria Jurídica desta CGU-PR, **deverão estar contemplados no percentual de “Despesas Operacionais/Administrativa” (“Demais Componentes”).**

24.7.6. Face à determinação inserta no parágrafo 5, do Anexo VII, da IN SLTI/MP nº 02/2008, no sentido de que o montante do aviso prévio trabalhado, correspondente a 23,33% da remuneração mensal, **deverá ser integralmente depositado durante a primeira vigência do contrato, o item “Aviso Prévio Trabalhado” deverá contemplar um percentual de 1,94%/mês.** (alguns grifos não originais)

Conforme se extrai da leitura dos excertos acima, ao contrário do que tenta sustentar a Recorrente, a área técnica responsável pela elaboração do Termo de Referência **em momento algum se manifestou sobre a obrigatoriedade de observância da Cláusula Sexagésima**

**Quarta da Convenção Coletiva do SEAC/SINDISERVIÇOS 2011/2012, que se refere à fixação de percentuais mínimos de encargos sociais e trabalhistas.**

E uma das fundamentações para a não exigência da aplicação dessa cláusula da CCT é a existência de um extenso rol de decisões do Tribunal de Contas da União (Decisão nº 265/2002, Acórdãos nº 657/2004, nº 1.699/2007, nº 650/2008 e nº 381/2009, todos do Plenário, e Acórdão nº 732/2011, da Segunda Câmara), **no sentido de considerar ilegal a fixação de percentuais mínimos para encargos sociais, pela afronta ao inciso X do art. 40 da Lei 8.666/93, in verbis:**

*“(...) Art. 40. O edital (...) indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...)*

*X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48 [referem-se às propostas com preços inexequíveis];” (grifamos)*

**Acórdão TCU nº 732/2011 – Segunda Câmara**

*“(...) Voto do Ministro Relator*

*(...) 6. No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte de Contas reprova esse tipo de exigência, conforme se depreende dos Acórdãos 657/2004, 1.699/2007 e 650/2008 e 381/2009, todos do Plenário, entre outros. Por oportuno, reproduzo o seguinte excerto do Voto condutor do Acórdão 381/2009- Plenário, in verbis:*

*45. Este Tribunal, ao abordar a questão (Acórdão 657/2004-Plenário), entendeu que a **previsão de percentual mínimo para os encargos sociais, apesar da objetividade pretendida, fere o princípio da legalidade, contribui para a restrição do caráter competitivo** do certame licitatório e **prejudica a obtenção de melhores preços. No mesmo sentido, cita-se a Decisão nº 265/2002-Plenário e os Acórdãos nº 3.191/2007-1ª Câmara, 775/2007-2ª Câmara, 1.699/2007-Plenário, 1.910/2007-Plenário e 2.646/2007-Plenário.***

*(...)*

**Acórdão”**

*(...) 9.2. alertar a (XXXXXXXX) de que foram **identificadas as seguintes irregularidades no edital do Pregão Eletrônico n. 58/2010, a serem evitadas em certames futuros, sob pena de aplicação, aos responsáveis, das sanções** previstas na Lei 8443/92:*

*(...)*

*9.2.2. **fixação de percentual para encargos sociais e trabalhistas, onerando o preço dos serviços, em desacordo com o com o art. 40, inciso X, da Lei 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal,** a exemplo do Acórdão 381/2009-Plenário, entre outros;” (grifos nossos)*

Destaque-se que o **Acórdão TCU nº 732/2011**, reproduzido em parte acima, foi prolatado também pela **Segunda Câmara**, a mesma que, naquela oportunidade da **análise do objeto do Acórdão nº 775/2007 (cuja fundamentação a CCT SEAC-DF e o SINDISERVIÇOS faz referência expressa)**, considerou possível a **fixação de percentual de encargos sociais e trabalhistas com base em Convenção Coletiva**. Com isso, a própria Segunda Câmara deixou assente que a decisão anterior foi baseada nos elementos apresentados naquele caso concreto, e que **o entendimento mais recente ora externado, no sentido da inviabilidade de se obrigar todas as licitantes a praticarem o mesmo percentual de encargos, é o que está em consonância com a jurisprudência da Corte de Contas.**

Foi com base nesse posicionamento que a área técnica entendeu, à época da avaliação das planilhas, e continua a trilhar tal entendimento, que **a fixação de percentuais mínimos de encargos sociais, além de restringir o caráter competitivo do certame, se configuraria em ingerência indevida na formação de preços das empresas** participantes da licitação, conforme aduzido pela Recorrente em sua resposta à diligência. Ademais, **tal prática poderia trazer prejuízos à busca de uma proposta mais econômica para a Administração.**

Apesar de compreensível a intenção da cláusula da citada Convenção Coletiva, definindo o percentual mínimo de encargos sociais e trabalhistas a ser praticado, **visando garantir a exequibilidade dos preços ofertados**, e, com isso, resguardando os direitos dos trabalhadores a serem contratados pela prestadora do serviço e a própria Administração Pública, **não se pode perder de vista os princípios da legalidade e da razoabilidade que devem sempre pautar a conduta a ser seguida pelo administrador público.**

**Somente parte dos encargos sociais possui percentual estabelecido em lei**, sendo que **os demais basicamente se constituem em provisões** de valores para garantir o cumprimento dos direitos trabalhistas, **caso seus fatos geradores venham a se realizar**. A ocorrência de certas situações que gerarão o pagamento de direito trabalhista **é por vezes incerta e variável, devendo a empresa se utilizar de bases históricas próprias e análises estatísticas para provisionar valores suficientes** para garantir a perfeita execução contratual.

Nessa esteira, a **definição e a exigência de observância por parte das licitantes de todos os percentuais mínimos de encargos da CCT não seria a melhor saída para a obtenção de uma proposta mais vantajosa**, tanto em termos econômicos quanto em termos de uma perfeita execução contratual, pois **não se estaria considerando a estrutura de custos própria de cada empresa e o contexto geral em que ela está inserida.**

**Ainda que se considere a possibilidade de ocorrência de falhas no provisionamento dos encargos não fixados em Lei, a licitante estaria obrigada a arcar com o ônus de tal erro em suas planilhas.** Tal afirmação tem fundamento no fato de a **planilha de custos e formação de preços** possui **caráter acessório, subsidiário, numa licitação em que o critério de avaliação das propostas é o de menor valor global**. A planilha de preços é necessária para análise, pelo Administrador Público, da exequibilidade dos valores cotados nas propostas apresentadas em um certame licitatório, de forma a avaliar se o valor global ofertado será suficiente para a cobertura de todos os custos da execução contratual.

### **Acórdão TCU nº 963/2004 - Plenário**

“(…)

**52. Inicialmente, cabe esclarecer que alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização. Outros são decorrentes de lei ou acordos**

**coletivos**, sendo responsabilidade da licitante informá-los corretamente. **Caso a planilha apresentada pelo licitante esteja dissonante do previsto em lei**, e ainda assim, **for considerada exequível e aceita pela Administração, caberá ao licitante suportar o ônus do seu erro.** (grifos nossos)

(...)

**Voto do Ministro Relator**

(...)

6. Sobre a desnecessidade de detalhamento dos itens que compõem os encargos sociais e trabalhistas na planilha de preços utilizada como modelo no edital, penso que a presumida omissão não traz problemas para o órgão contratante, pois, segundo explicado pela unidade técnica, **o contratado é obrigado a arcar com as consequências das imprecisões na composição dos seus custos.**” (grifos nossos)

### **Acórdão TCU nº 1.791/2006 - Plenário**

“(…)

**O TCU**, concordando com o entendimento do órgão, **destacou que eventual erro na planilha teria de ser assumido pelo licitante.** Segue o trecho do relatório da Decisão 577/2001 - Plenário, integralmente acatado no voto, que a representante expôs em suas alegações (fls. 11/13):

**‘b) o mecanismo de convalidação previsto no edital é, a nosso ver, admissível. Não há modificação dos valores globais da proposta, sempre respeitados, em qualquer hipótese. Ocorre que esse valor vem acompanhado de sua memória de cálculo, ou seja da planilha demonstrativa dos componentes do custo, entre os quais alguns que decorrem de lei e de acordos coletivos. Evidentemente espera-se não haver diferenças entre a informação posta na planilha e aquela exigida pela lei ou pelo acordo. Mas, e se houver? Só há duas alternativas, cuja validade cabe discutir:**

**1ª) acata-se a proposta, mas o proponente tem que suportar o ônus do seu erro** (que resulta em uma oferta menos competitiva, se o valor informado for maior que o exigido, ou em uma **redução da margem de lucro inicialmente esperada**, na situação inversa); ou

**2ª) desclassifica-se a proposta sumariamente**, o que não deixa de ser uma medida drástica, se considerarmos que a licitação não é um fim em si mesma, mas meio para a Administração selecionar a oferta que lhe for mais vantajosa, dentro dos limites de atuação estabelecidos pelo legislador.

**Dentre essas alternativas, a (...) optou pela primeira: mantém a proposta, se verificar que, **mesmo com a diminuição do lucro, a oferta ainda é exequível. Essa decisão nos parece válida**, já que:**

**1º) o proponente continuará sujeito a cumprir a lei e os acordos firmados; sua declaração contida na planilha não tem a faculdade de afastar a incidência dessas obrigações; 2º) os valores globais propostos não poderão ser modificados; a proposta obriga o proponente, a quem cabe assumir as consequências de seus atos; e 3º) o procedimento previsto não fere a isonomia entre os licitantes (...)” (todos os grifos nossos)**

Assim, resta claro que a análise da exequibilidade da proposta, tomando-se como um dos elementos as planilhas de preços, deve ser feita de forma global, considerando, além dos custos obrigatórios, o contexto operacional, econômico e financeiro em que a empresa está inserida, como sua capacidade operacional de execução contratual, a margem de lucro apresentada, análise de contratos firmados com outros órgãos da Administração Pública, análise de penalidades porventura aplicadas em outras contratações etc.

Partindo desses pressupostos até então descritos, assim também dispõem os arts. 13 e 29-A, §3º, inciso IV, todos da IN nº 02/2008 da SLTI/MP:

*“(…) Art. 13. A Administração não se vincula às disposições contidas em Acordos e Convenções Coletivas que não tratem de matéria trabalhista, tais como as que estabeleçam valores ou índices obrigatórios de encargos sociais ou previdenciários, bem como de preços para os insumos relacionados ao exercício da atividade.  
(…)*

*Art. 29-A A análise da exequibilidade de preços nos serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra do prestador deverá ser realizada com o auxílio da planilha de custos e formação de preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final de preço. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 15 de outubro de 2009)*

*§ 3º É vedado ao órgão ou entidade contratante fazer ingerências na formação de preços privados, por meio da proibição de inserção de custos ou exigência de custos mínimos que não estejam diretamente relacionados à exequibilidade dos serviços e materiais ou decorram de encargos legais, tais como: (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 15 de outubro de 2009)*

*IV - exigir custo mínimo para tributos ou encargos sociais variáveis que não estejam expressamente exigidos em Lei, tais como exigir custo mínimo para o imposto de renda – IRPJ ou para a contribuição sobre o lucro líquido – CSLL, já que a retenção na fatura da empresa significa mera substituição tributária, não sendo necessariamente o valor que será pago pela empresa no momento em que realizar sua declaração de IRPJ, no início do ano fiscal seguinte. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 15 de outubro de 2009)”*  
(grifos nossos)  
(…)

*XI - ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS são os custos de mão-de-obra decorrentes da legislação trabalhista e previdenciária, estimados em função das ocorrências verificadas na empresa e das peculiaridades da contratação, calculados mediante incidência percentual sobre a remuneração;”*  
(grifos nossos)

Os encargos sociais cujos percentuais são expressamente exigidos por Lei são aqueles relativos aos encargos previdenciários incidentes na folha de pagamentos, dispostos no Grupo A da Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme relação abaixo:

1. INSS (artigo 22, inciso I da Lei nº 8.212/91);
2. SESI/SESC (artigo 30 da Lei nº 8.036/90);
3. SENAI /SENAC (Decreto-Lei nº 2.318/86);
4. INCRA (artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.146/70);

5. **Salário Educação** (art. 15, da Lei nº 9.424/96; art. 2º do Decreto nº 3.142/99; e art. 212, § 5º da CF);
6. **FGTS** (art. 7º, Inciso III, da Constituição Federal e artigo 15 da Lei nº 8.030/90);
7. **SEBRAE** (Lei nº 8.029/90)
8. **RAT x FAP** (artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e Decreto nº 6.957/2009).

No entanto, **no tocante ao Risco de Acidente de Trabalho – RAT** (antigo Seguro de Acidente do Trabalho - SAT), deve-se considerar que **o percentual a ser aplicado é variável**, pois as **alíquotas de 1%, 2% ou 3% a serem praticadas dependem da atividade preponderante de cada empresa, prevista em seu CNAE, e da incidência do Fator Acidentário de Prevenção (FAP)**, que poderá reduzir a alíquota pela metade ou elevá-la ao dobro. No caso em tela, o RAT da Recorrida ajustado pelo FAP, conforme demonstrado com a apresentação de cópia da GFIP acostada às fls. 861 a 868, corresponde a 2%, e não a 3% como estabelece a Convenção Coletiva. A cotação de 3% pela Recorrida, portanto, configuraria um custo inexistente que tornaria a contratação mais cara para a Administração.

Além dos encargos sociais legais, é importante considerar que mesmo **não possuindo percentual definido por Lei**, há **aprovisionamentos previstos do Grupo B que também possuem percentuais-padrão, cuja ocorrência do fato gerador é certa** ao longo da execução contratual:

1. **13º Salário** - Gratificação de Natal, instituída pela Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962. A provisão mensal representa 1/12 da folha para que ao final do período complete um salário. Cálculo:  $(1/12) \times 100 = 8,33\%$ .
2. **Férias** – Afastamento de 30 dias, sem prejuízo da remuneração, após cada período de 12 meses de vigência do contrato de trabalho. O pagamento ocorre conforme preceitua o artigo 129 e o inciso I, artigo 130, do Decreto-Lei nº 5.452/43 - CLT. Cálculo:  $1/12 \times 100 = 8,33\%$ .
3. **Abono de Férias** - A Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XVII, prevê que as férias sejam pagas com adicional de, pelo menos, 1/3 (um terço) da remuneração do mês. Assim, a provisão para atender as despesas relativas ao abono de férias corresponde a:  $(1/3)/12 \times 100 = 2,78\%$ .
4. **Aviso Prévio Trabalhado** – em atendimento à determinação prevista no §5º do anexo VII da IN SLTI/MP Nº 02/2008, que dispõe que 23,33% da remuneração mensal de cada empregado deverá ser integralmente depositado durante o primeiro ano de vigência do contrato. Assim a provisão mensal para atendimento dessa despesa corresponde a:  $0,2333/12 = 0,0194 = 1,94\%$

Destarte, em função das razões até então expendidas, para fins de análise das planilhas, adotou-se o posicionamento no sentido de não exigir **observância aos percentuais mínimos de encargos fixados na CCT SEAC-DF e o SINDISERVIÇOS, excetuados aqueles fixados em Lei**, pois tal medida não se consubstanciaria no melhor procedimento para a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

A área técnica, à época da fase de aceitação, realizou **exame criterioso das planilhas de preços da empresa Recorrida e do contexto global da contratação para verificar a exequibilidade da proposta**, conforme despacho constante dos autos às fls. 908 a 909-v, cuja parte essencial transcrevo abaixo:

“(…)

7. **A análise isolada de tal justificativa poderia levar a sua aceitação pelo simples fato dos valores informados para “uniformes/equipamentos” encontrarem-se em patamares compatíveis com os valores comumente praticados em outros contratos firmados por órgãos públicos, conforme se**

verifica na documentação afeta à pesquisa de mercado realizada para o presente certame. **Entretanto, para a área técnica, o exame, nesse momento, deve adentrar também no campo da exequibilidade da proposta**, face às alterações promovidas nas planilhas originalmente enviadas, em especial as reduções nos percentuais de “Despesas Operacionais/administrativas” (decrécimo de 40%) e de “Lucro” (decrécimo de 40,77%), os quais, inicialmente, já apresentavam percentuais bastante reduzidos.

8. A verificação quanto à **exequibilidade da proposta passa, sem dúvida, pela avaliação dos principais componentes de custos informados nas planilhas ajustadas, conforme descrito abaixo:**

a) **Salários-Base e demais benefícios previstos nas CCT's: foram devidamente observados pela licitante ou, na ausência de indicação de algum custo, houve a apresentação de justificativa aceita pela área técnica;**

b) **Encargos Sociais e Trabalhistas: todos os percentuais fixados legalmente foram observados pela licitante. Em relação às provisões para as quais não há definição normativa, foram apresentados percentuais considerados adequados em função do que se pratica no mercado, levando em conta estudos do Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 6.771/2009 – 1ª Câmara). Destaque-se que, apesar da disposição expressa na CCT SEAC-DF/SINDISERVIÇOS (fundamentada no Acórdão TCU nº 775/2007 – 2ª Câmara), exigindo um percentual mínimo de encargos da ordem de 78,46%, há entendimento mais recente do TCU (Acórdão TCU nº 732/2011 – 2ª Câmara) no sentido de que “a previsão de percentual mínimo para os encargos sociais, apesar da objetividade pretendida, fere o princípio da legalidade, contribui para a restrição do caráter competitivo do certame licitatório e prejudica a obtenção de melhores preços. No mesmo sentido, cita-se a Decisão nº 265/2002-Plenário e os Acórdãos nº 3.191/2007-1ª Câmara, 775/2007-2ª Câmara, 1.699/2007-Plenário, 1.910/2007-Plenário e 2.646/2007-Plenário”;**

c) **Tributos: os percentuais informados estão em conformidade com a legislação; e**

d) **Despesas Administrativas/Operacionais e Lucro: Conforme já relatado, houve reduções nos percentuais de “Despesas Operacionais/administrativas” (de 0,50% para 0,30%) e de “Lucro” (de 1,30% para 0,77). Apesar desses baixos percentuais, não caberia à área técnica analisá-los de forma isolada, e, com base tão somente nesse parâmetro, considerar a proposta como inexecutável, já que tal prática é severamente condenada pelo TCU em diversas decisões e também, em razão desse entendimento sedimentado no âmbito da Corte de Contas, expressamente proibida pela IN SLTI/MP nº 02/2008, que em seu art. 29, § 2º, reza que “A inexecutabilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos, desde que não contrariem instrumentos legais, não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta” (grifamos). O TCU também já se manifestou inúmeras vezes acerca das questões que envolvem a definição do percentual do lucro e deixou assente seu entendimento de que cabe aos proponentes estabelecerem seus próprios limites, por sua conta e risco, computando seus custos e a margem de lucro e não ao pregoeiro ou qualquer agente público. Diante de tal entendimento, e considerando a previsão inserta na IN SLTI/MP nº 02/2008, em seu art. 29, § 2º, quanto à possibilidade de se adotar**

*algumas medidas visando resguardar a administração da ocorrência de problemas durante a execução. Assim, foram efetivadas pesquisas nos Sistemas SIAFI (fls. 888 a 904) e SIASG (fls. 905 a 907), por meio das quais se verificou que a licitante é parte em várias contratações celebradas com outros órgãos da administração pública federal, durante os exercícios de 2010 e 2011, cujos objetos também envolvem a prestação de serviços terceirizados. Os valores envolvidos em tais contratações, e os pagamentos registrados no SIAFI, bem como a ausência de registros de ocorrência atrelados à má execução dos serviços nos permite ter um razoável grau de certeza quanto à capacidade da licitante em honrar seus compromissos, sendo que eventual inexecuibilidade dos itens “Despesas Operacionais/administrativas” e de “Lucro” poderiam ser absorvidas pelos lucros das demais contratações. (...)”*

Assim, **considerar como procedentes as razões da Recorrente seria um contrassenso na atuação desta Administração na busca da proposta mais vantajosa**, pois a empresa GVP demonstra, dentro dos critérios de análise aceitos pela melhor doutrina e jurisprudência, possuir **capacidade operacional, econômica e financeira satisfatórias para a execução do objeto**, além de ter atendido a todas as exigências legais previstas

## **2) DOS CUSTOS RELATIVOS AO ITEM MATERIAIS DE LIMPEZA/CONSUMO APRESENTADOS PELA RECORRIDA**

A Recorrente afirma que os preços cotados pela Recorrida para o item **MATERIAIS DE LIMPEZA/CONSUMO** são **irrisórios e, conseqüentemente, inexecuíveis**, e que por isso a proposta da GVP deveria ser desclassificada, nos termos abaixo:

*“(...)*

***A proposta aceita pelo pregoeiro, ainda pior que a recorrida anterior, apresentou (...) o material e equipamentos a serem fornecidos em valores infinitamente inferiores ao custo de mercado. Não se compra kg de açúcar por R\$ 0,60 ; Kg de café a R\$ 0,91; 13 itens de material de limpeza a R\$ 10,01 por mês ou todo o material de cantina em 09 itens a R\$ 7,92;***

*“(...)*

***Não há que falar em indícios apenas. Mas prova robusta e flagrante de inexecuibilidade nos preços propostos.***

*“(...)*

*Há mais nas lições de Marçal Justen Filho:*

*“(...) Desclassificação por Inexecuibilidade. **A comissão deverá excluir do certame as propostas que apresentem preços diminutos a ponto de inviabilizar a execução do objeto licitado (art. 44,§ 3º).** A Lei reprovava as propostas com preços ínfimos. **Obviamente, a reprovação da Lei não se dirige contra o preço reduzido. A desproporção entre a estimativa de custo e a oferta autoriza a presunção da inviabilidade da execução da proposta.** O preço irrisório não oferece vantagem para a Administração Pública, pois o particular não terá condições de executar as prestações que lhe incumbem. A Administração sofrerá maior prejuízo, consistente na frustração dos cronogramas, prestações mal-adimplidas, necessidade de nova licitação etc. A licitação visa selecionar a proposta de menor preço, mas economicamente executável.*

***Observe-se que não há vedação à desclassificação fundada em irrisoriedade do preço.(...)”** (grifos nossos)*

Em suas **contrarrrazões**, a empresa GVP, também mencionando o Doutrinador Marçal Justen Filho, aduz o que se segue:

(...)

*Esclarecemos que **é perfeitamente possível que esta empresa apresente redução de custo não previstos pela Administração**, uma vez que os fatores a serem analisados dependem dos itens determinantes de cada contrato e das parcerias privadas realizados por cada empresa.*

(...)

*Sendo assim, as alegações das empresas BIO CARD TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA e PH SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA, baseada em suposições não atestam que os preços apresentados são inexecutáveis, sendo de conhecimento de qualquer profissional do ramo que os valores para aquisição de uniformes, bem como **aquisição de material de limpeza é de índole eminentemente sazonal, oscilando de forma constante, dependendo da forma de aquisição, dos contratos de parcerias, e até mesmo de fatores indiretos que possibilita a aquisição por preços diferenciados.***

(...)

*Vê-se que, até mesmo no âmbito da Lei 8666/93, a qual se aplica quanto ao critério ora rebatido, o entendimento quanto à inexecutabilidade é passível de análise mais criteriosa, conforme afirma Marçal Justen Filho:*

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

(...)

*Nota-se que a empresa recorrente apenas teceu comentários, **sem, no entanto, apresentar qualquer prova capaz de demonstrar que a empresa GVP CONSULTORIA E PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA ME , classificada no certame, não terá condições de cumprir com os valores apresentados, esquecendo-se de considerar que em razão do seu objeto contratual e especialização, a empresa classificada possui capacidade técnica devidamente comprovada, se comprometendo a realizar a prestação de serviço com máxima eficácia e qualidade, a fim de atender todas as disposições contidas no edital e termo de referência nº 016/2011.(...)*** (grifos nossos)

Ainda que tivesse ocorrido a fixação de preço irrisório para o item **MATERIAIS DE LIMPEZA/CONSUMO** há que se ponderar que **o deslinde da questão passa, sem dúvida, pela avaliação da inexecutabilidade da proposta também questionada pela Recorrente**, que, no presente caso, não poderá ser efetivada sem se levar em consideração dois pontos vitais: a) o **critério de julgamento** utilizado foi o **MENOR VALOR GLOBAL**; e b) o **objeto do recurso administrativo** se refere a **um único item da planilha de custos e de formação do preço**.

É importante mencionar primeiramente que a **apresentação de planilha com detalhamento dos custos unitários e totais de cada item de limpeza e de material de consumo não foi uma exigência prevista no instrumento convocatório**. Sua importância surge dentro do contexto de avaliação da proposta, quando se **necessita da maior quantidade de informações possível para fundamentar sua análise** a respeito da composição de custos desse

item de despesa e, portanto, se realizam diligências solicitando a apresentação da planilha detalhada. Tal planilha possibilita a identificação pela área técnica dos valores cotados para esses materiais, como elemento auxiliar do processo de **exame global da exequibilidade** da proposta encaminhada, **sem poder, por si só, ser utilizada como instrumento de desclassificação da proposta.**

Quanto a esse aspecto, analisemos as disposições da Instrução Normativa nº 02/2008, bem como algumas decisões exaradas pelo Tribunal de Contas da União – TCU, as quais também foram utilizadas para fundamentar as razões para a aceitação da proposta de preços apresentadas pela Recorrida:

#### **IN nº 02/2008 – SLTI/MPOG:**

*“Art. 29. **Serão desclassificadas as propostas que:***

*(...)*

*V - **não vierem a comprovar sua exequibilidade**, em especial em relação ao preço e a produtividade apresentada.*

*§ 1º **Consideram-se preços manifestamente inexequíveis** aqueles que, **comprovadamente**, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida.*

*§ 2º A **inexequibilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos**, desde que não contrariem instrumentos legais, **não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação** da proposta.*

*§ 3º Se houver indícios de inexequibilidade da proposta de preço, ou **em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência**, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93, **para efeito de comprovação de sua exequibilidade**, podendo adotar, dentre outros, os seguintes procedimentos:*

*I - **questionamentos junto à proponente** para a apresentação de justificativas e comprovações em relação aos custos com indícios de inexequibilidade;*

*(...)*

*VI - verificação de **outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada**;*

*(...)*

*XIII - **demais verificações** que porventura se fizerem necessárias. (...)” (grifos nossos)*

#### **Deliberações do Tribunal de Contas da União - TCU**

*“(...) 9.3.3 estabeleça, nos instrumentos convocatórios de licitações, critérios objetivos para a desclassificação de licitantes em razão de **preços excessivos ou manifestamente inexequíveis**, atendendo ao princípio do julgamento objetivo, nos termos do art. 3º da Lei 8.666/93, **sem prejuízo de que, antes de qualquer providência para desclassificação por inexequibilidade, seja esclarecido junto ao licitante acerca de sua capacidade de cumprimento do objeto** no preço ofertado; (Acórdão TCU nº 1.159/2007 – 2ª. Câmara) (grifamos)*

*(...) 18. Destaco que **o entendimento acima coaduna-se com a jurisprudência consolidada desta Corte de Contas no sentido de que não cabe à Comissão***

**de Licitação ou ao Pregoeiro declarar a inexequibilidade da proposta da licitante**, devendo facultar aos participantes do certame a possibilidade de comprovarem a exequibilidade de suas ofertas (ex vi dos Acórdãos nº 2.093/2009-Plenário, 559/2009-1ª Câmara, 1.079/2009-2ª Câmara, 141/2008-Plenário, 1.616/2008-Plenário, 1679/2008-Plenário, 2.705/2008-Plenário e 1.100/2008-Plenário, dentre outros).

(...)

20. Cabe destacar, por fim, que o posicionamento ora adotado encontra respaldo na Instrução Normativa nº 2/2009, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que, em seu artigo 29, § 2º, estabelece que "a inexequibilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos, desde que não contrariem instrumentos legais, não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta". (Acórdão TCU nº 1.092/2010 – 2ª. Câmara)" (grifamos)

Dessa forma, a análise realizada pela área técnica, para a aceitação da proposta da empresa GVP, baseou-se na **avaliação global das planilhas de preços apresentada, não se atendo a um item isolado**, em conformidade com o que estabelece o § 2º do artigo 29 da Instrução Normativa SLTI/MP nº 02/2008.

Face ao disposto anteriormente, **em especial as ponderações encontradas na doutrina e jurisprudência pátrias**, percebe-se que o **entendimento firmado** é no sentido de que a **eventual irrisoriedade** no valor referente a **item isolado da planilha de custos**, desde que **não contrarie instrumentos legais**, não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta e que a **inexequibilidade de uma proposta de preços deve ser comprovada, e não apenas presumida**.

Assim, em virtude do recurso ora analisado, para corroborar a análise da área técnica e demonstrar a possibilidade de se praticar o valor para o item MATERIAIS DE LIMPEZA/CONSUMO, houve a realização de consultas aos sistemas SIAFI (fls. 888 a 904) e SIASG (fls. 905 a 907), para levantamento dos valores pagos por outros órgãos públicos à empresa Recorrida GVP, para objetos iguais e/ou similares do Pregão em tela, e também se realizaram diligências junto à própria Recorrida para encaminhamento de cópias de alguns contratos vigentes firmados junto à Administração Pública (fls. 1.153 a 1.184-v).

Das consultas aos referidos sistemas e aos contratos disponibilizados, verificou-se que a **empresa GVP recebeu** de vários órgãos públicos, **somente no exercício de 2011, valores totais de R\$ 2.778.523,94** e **executa atualmente pelo menos 3 (três) contratos envolvendo o fornecimento de materiais de limpeza e de consumo (conforme cópias encaminhadas)**, o que **possibilitaria à Recorrida a compra desses itens de custos com economia de escala e com a diluição, entre esses contratos, de seus gastos ou até mesmo de eventual erro no dimensionamento desses custos com materiais**. Além disso, como afirma em suas contrarrazões, os preços praticados para esses itens de despesa dependem "*da forma de aquisição, dos contratos de parcerias, e até mesmo de fatores indiretos que possibilita a aquisição por preços diferenciados*".

Dessa forma, conforme orienta a melhor doutrina e a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, para fins de análise da **exequibilidade da proposta da Recorrida**, foram levados em consideração, **além das informações constantes das planilhas de preços, o contexto econômico e financeiro em que a empresa está inserida, a sua capacidade operacional de execução contratual e a margem de lucro apresentada, inclusive no tocante a outros contratos firmados com outros órgãos** da Administração Pública.

### 3) DA DECISÃO DO PREGOEIRO

Assim, em face das razões expendidas acima **INDEFIRO** os pedidos formulados pela Recorrente, **mantendo o posicionamento inicial** no sentido de **DECLARAR VENCEDORA** do certame a empresa **GVP CONSULTORIA E PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA - ME**.

À consideração superior.

Em            de agosto de 2011.

**WALLACE SOUSA CIRCUNCISÃO**  
Pregoeiro

**BRUNA DE ALMEIDA LEITE**  
Pregoeira

**JEFFERSON DE FREITAS MARTINS**  
Assessor Técnico  
CGRL/DGI/CGU-PR

#### **De acordo.**

Encaminhe-se o processo à Sra. Diretora de Gestão Interna - Substituta, para análise e, se for o caso, para os registros de **adjudicação e homologação**, referentes ao Pregão Eletrônico nº 16/2011.

Em            de agosto de 2011.

**CRISTIANE DOS SANTOS NERY DE OLIVEIRA**  
Coordenadora-Geral de Recursos Logísticos - Substituta

**Acompanho o posicionamento do Pregoeiro, declarando como vencedora do item 02 do Pregão Eletrônico nº 16/2011 a empresa GVP CONSULTORIA E PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA - ME.**

Tendo em vista a **adjudicação e a homologação** do Pregão Eletrônico nº 16/2011, restitua-se os autos à COLIC/CGRL para prosseguimento.

Em            de agosto de 2011.

**CARLA BAKSYS PINTO**  
Diretora de Gestão Interna - Substituta