

**Ao
MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA
SECRETARIA-EXECUTIVA
DIVISÃO DE LICITAÇÕES**

Assunto: Diligência 03

Referência: Pregão Eletrônico Nº 08/2022

Processo administrativo nº 08084.007708/2021-53

**APRESENTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS DA PROPOSTA E PLANILHA DA RCS
TECNOLOGIA LTDA.**

O Pregoeiro analisou os documentos apresentados pela licitante RCS TECNOLOGIA LTDA., no âmbito do **Pregão Eletrônico Nº 08/2022**, e verificou a necessidade de esclarecimentos complementares, a saber:

1. ATIVIDADE PREPONDERANTE. REPRESENTAÇÃO SINDICAL.

A RCS Tecnologia Ltda. assume a exclusiva responsabilidade por um enquadramento sindical equivocado, em especial diante da repercussão financeira de tal erro ao longo do contrato em face de eventual decisão da Justiça do Trabalho que venha a reconhecer a inadequação do enquadramento sindical realizado por esta empresa.

**2. MOTORISTAS EXECUTIVOS NÃO ENQUADRADOS EM CATEGORIA
DIFERENCIADA.**

A Sra. Pregoeira solicitou o enquadramento dos cargos de motoristas executivos na Lei Nº 13.103/2015, pois considerados categorias profissionais diferenciadas. Contudo, o art. 1º, parágrafo único, da referida lei elegeu como categoria diferenciada apenas o motorista de transporte rodoviário de passageiros e o motorista de transporte rodoviário de cargas. Confira-se:

“Art. 1º É livre o exercício da profissão de motorista profissional, atendidas as condições e qualificações profissionais estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. Integram a categoria profissional de que trata esta Lei os motoristas de veículos automotores cuja condução exija formação profissional e que exerçam a profissão nas seguintes atividades ou categorias econômicas:

*I - de transporte **rodoviário** de passageiros;*

*II - de transporte **rodoviário** de cargas.” (grifo nosso)*

De outra ponta, o Edital descreve as atividades do motorista da seguinte forma:

“Descrição Sumária CBO - Dirigem e manobram veículos e transportam pessoas, cargas ou valores, realizam verificações e manutenções básicas do veículo e utilizam equipamentos e dispositivos especiais tais como sinalização sonora e luminosa, software de navegação e outros, efetuam pagamentos e recebimentos e, no desempenho das atividades, utilizam-se de capacidades comunicativas, trabalham seguindo normas de segurança, higiene, qualidade e proteção ao meio ambiente.”

Diante de tal contexto, o enquadramento dos motoristas que exercerão sua profissão em manobras e atividades que não sejam em rodovias, que não envolvam o transporte de **rodoviário** de cargas, violaria a própria *mens legis*, e atribuiria um alcance maior à lei, o que nitidamente não foi o intento do legislador, que expressamente **limitou** as hipóteses de enquadramento na categoria diferenciada. Segue jurisprudência que trata o tema:

“ENQUADRAMENTO SINDICAL - CATEGORIA DIFERENCIADA - MOTORISTA. Regra geral, o enquadramento sindical, a teor dos artigos 511, 570 e 581, § 2º, da CLT, é determinado pela atividade preponderante do empregador, à exceção da categoria profissional diferenciada (art. 511, § 3º, da CLT). Dessa forma, o empregado não faz jus aos benefícios previstos em instrumento coletivo pertinente a

categoria diversa daquela em que enquadrada a atividade preponderante do empregador, e do qual este não foi signatário, tampouco a entidade representante de sua categoria econômica. O mesmo sucede ainda que o empregado integre categoria diferenciada, pois para fazer jus aos benefícios assegurados por essa categoria, se nela enquadrado, é preciso que o empregador, por si ou representado pelo ente sindical respectivo, firme o instrumento coletivo (Súmula 374 do TST). "In casu", o motorista se insere nessa hipótese exceptiva, uma vez que se trata de profissão regulamentada pelas Leis 12.619/2012 e 13.103/15, pelo que, demonstrada nos autos a existência de efetivas negociações firmadas diretamente pela empresa Ré com o Sindicato-Autor, não se aplica, a tal profissional, o enquadramento sindical geral correspondente à atividade preponderante de seu empregador, mas sim o correspondente à sua categoria diferenciada e benefícios a ela correspondentes.

(TRT-3 - RO: 00125463520175030050 0012546-35.2017.5.03.0050, Relator: Denise Alves Horta, Quarta Turma)"

Por esta razão manteremos o motorista enquadrado no sindicato da categoria preponderante da empresa.

3. INSUMOS DE MÃO DE OBRA. UNIFORMES.

O preço proposto pela RCS para todos os postos estão todos abaixo dos valores indicados nesta diligência:

Item 01 - Auxiliar Administrativo R\$ 59,86;

Item 02 - Assistente Administrativo R\$ R\$ 59,86;

Item 03 – Recepcionista R\$ 59,86;

Item 04 - Secretário Executivo (não tem uniforme);

Item 05 - Técnico em Secretariado R\$ 79,81;

Item 06 - Motorista Executivo (6h00 - 22h00) R\$ 118,33

Item 07 - Motorista Executivo (14h00 - 24h00) R\$ 118,33;

Os valores devem ser verificados na planilha orçamentária na aba “Planilha de Custos” no Módulo 5 - Insumos Diversos, “linha 82”. Estes valores levam em consideração o quantitativo de conjuntos a serem distribuídos para cada posto durante a vigência contratual, de acordo com 10 do Edital, tratando-se dos custos mensais. O custo detalhando está apresentado na aba “Uniformes” nas “linhas 19 a 29”.

Os preços apresentados pelo MJ nesta não são aqueles propostos pela RCS. E diante das informações expostas acima nos itens 01, 02 e 03 foi concedido 35,88% de desconto e nos itens 06 e 07 foi concedido 36,22%.

4. CUSTOS INDIRETOS, TRIBUTOS E LUCRO.

No tocante aos percentuais dos custos indiretos e lucro da proposta de preços apresentada, em que pese a Ilustre Pregoeira tenha solicitado a sua minoração, verifica-se incabível a adoção da sugestão, em razão do custo da estrutura gerencial desta empresa, a alta complexidade dos serviços e os riscos embutidos no contrato.

A remuneração dos percentuais dos custos indiretos e lucro incide sobre todos os custos da contratação, abrangendo não apenas o custo da mão de obra, mas, também, os valores inerentes aos materiais empregados e aos equipamentos utilizados na execução dos serviços.

Alguns poucos órgãos da Administração Pública, como é o caso do Ministério da Justiça, entendem que o percentual dos custos indiretos e lucro necessariamente deve observar os percentuais previamente definidos pela FIA (Fundação Instituto de Administração), ainda que tal metodologia trate apenas de estudos meramente opinativos e que não possuem força de lei.

Razão não assiste ao Ministério da Justiça, uma vez que respeitados os valores máximos regulados pela Administração Pública, não há que se falar em limitação do percentual de lucro e custo indireto, posto que, ao licitante, caberá a obrigação de cumprir integralmente com os requisitos contidos no Projeto Básico do

objeto licitado quanto às características, quantitativos e qualidade, inexistindo fundamentação para que possa a Administração Pública adentrar às peculiaridades da composição de preço da licitante com o fim de restringir uma maior ou menor lucratividade auferida pela sociedade empresária contratada.

A Administração Pública ao pretender contratar qualquer a aquisição de determinado produto ou serviço tem como obrigação realizar uma pesquisa de mercado, com o fim de obter um parâmetro de valores para a celebração do compromisso jurídico que regulará o fornecimento do objeto licitado, todavia, dita obrigação não se estende à definição da margem de lucro a que poderá obter qualquer empresa com a qual irá contratar em decorrência de fatores diversos.

Até porque, respeitados os patamares máximos dos valores unitários e globais, nada obsta a adoção de um percentual de lucro e custo indireto um superior ou inferior àquele que se encontra em qualquer metodologia de cálculo, posto que, tal definição se configura como meramente estimativa.

Ora, imaginemos que por razões diversas, seja por relevante expertise detida pela licitante na execução do objeto pretendido pela Administração Pública, seja em decorrência de estoque em excesso de determinado material ou em virtude da propriedade de determinado equipamento, detenha determinada licitante uma condição privilegiada na execução ou no fornecimento de determinado item, fato que lhe permita obtê-lo por valor demasiadamente inferior aquele orçado pela Administração Pública e adotado pelas demais empresas do mesmo segmento empresarial.

Em tal caso não estará a licitante compelida a repassar dita vantagem financeira à Administração Pública, porquanto poderá a licitante adotar na composição dos correspondentes valores unitários e globais, lucro superior àquele definido pelo órgão licitante e, ainda assim, alcançar uma condição competitiva no certame instaurado.

Inexiste na legislação brasileira qualquer disposição legal que aponte patamar máximo do percentual de lucro e custo indireto que poderá ou deverá ser adotado por um licitante, de tal sorte, não cabe à Administração Pública impor dita restrição ao particular que pretende contratar.

A Administração Pública deve se ater às normas escritas (legislação), não lhe sendo possível a prerrogativa de legislar normas restritivas, posto que estes devem guardar perfeita consonância com a legislação vigente.

O próprio Tribunal de Contas da União destacou no Acórdão nº 2.622/2013-Plenário que não cabe à Corte de Contas, muito menos à Administração Pública impor ao mercado a sua composição de custos indiretos e lucro. Veja-se:

*“Importante destacar, contudo, que **não cumpre ao TCU estipular percentuais fixos para cada item que compõe a taxa de BDI, ignorando as peculiaridades da estrutura gerencial de cada empresa que contrata com a Administração Pública.** O papel da Corte de Contas é impedir que sejam pagos valores abusivos ou injustificadamente elevados e por isso é importante obter valores de referência, mas pela própria logística das empresas é natural que ocorram certas flutuações de valores nas previsões das despesas indiretas e da margem de lucro a ser obtida.*

144. Como essa análise dos itens que compõem o BDI deve ser feita em conjunto, a adoção de um percentual muito acima da faixa de referência para determinado componente não necessariamente constitui irregularidade, pois, em contrapartida, outras despesas indiretas, ou ainda, o lucro podem estar cotados em patamares inferiores ao esperado.” (grifou-se)

Outrossim, o Acórdão 2738/2015 – Plenário, mais recente que o anterior, esclarece que:

“Cabe esclarecer que o entendimento preponderante é de cada particular poder apresentar a taxa que melhor lhe convier, desde que o preço proposto para cada item da planilha e, por consequência o preço global, não estejam em limites superiores aos preços de referência, valores estes obtidos dos sistemas utilizados pela Administração e das pesquisas de mercado, em casos de lacunas nos mencionados referenciais.” (grifou-se)

As decisões do Tribunal de Contas da União são irretocáveis, também, sob o aspecto da proteção à livre iniciativa, estabelecida no art. 170 da Constituição Federal. Seria absolutamente inconstitucional pretender limitar os custos indiretos e o lucro do particular, quando seu preço final é o mais vantajoso entre os apresentados pelos licitantes, e ainda está abaixo do preço de referência adotado como premissa pela própria Administração.

Ora, tal pretensão se torna ainda mais esdrúxula, posto que, na verdade, estar-se-ia defendendo que a Administração Pública não poderia contratar o objeto pretendido por valor inferior ao orçado.

Da mesma forma que se torna absolutamente possível a contratação da proposta comercial apresentada com lucro em patamares inferiores ao que fora divulgado pela Administração Pública, no Edital de Licitação que regula o certame, é, também, plenamente possível a adoção de lucro em patamares superiores, desde que, em ambos os casos, não se verifique valores unitários e globais acima daqueles orçados pela Administração Pública que conduz o certame.

Acrescente-se, por fim, que o procedimento licitatório aqui tratado é do tipo 'menor preço global', no que consagra vencedor o concorrente que apresenta a proposta com menor preço.

Acrescente-se que o procedimento licitatório aqui tratado é do tipo 'menor preço', no que consagra vencedor o concorrente que apresenta a proposta com menor preço. Assim, o julgamento da proposta deve ter por base o preço global apresentado e não o preenchimento de planilhas.

CONCLUSÃO

Importante ainda destacar que estamos à disposição do MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA para realizar todas as diligências que se façam necessárias, a fim de sanar qualquer dúvida que possa pairar acerca da proposta da RCS. Lembre-se que o TCU indicou ser dever da Administração a promoção de diligências para o saneamento de eventuais falhas na proposta, desde que não seja alterado o valor global proposto, senão vejamos:

“A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto.” (Acórdão 2.546/2015 – Plenário)

Ante o exposto, solicitamos o procedimento do feito, reafirmamos que a RCS executará fielmente o objeto licitado, pois possui plenas condições de executar o serviço com os valores orçados e propostos, bem como ficamos à disposição para eventuais esclarecimentos e demais alterações que se façam necessárias.

Atenciosamente,

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Brasília-DF, 12 de maio de 2022.


RCS TECNOLOGIA LTDA
RODRIGO DA COSTA SILVA
SÓCIO DIRETOR / ENGENHEIRO CIVIL
CREA 16327/D-DF
RG 1.844.668 SSP/DF
CPF 871.384.251-04


Janine Santana Dourado
Coordenadora Jurídica
RCS Tecnologia Ltda.