

**Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator**

Relatório Conclusivo de Representação

Ref.: Representação interposta pela empresa Lógica Segurança e Vigilância Ltda., em face ao Edital de Pregão Eletrônico nº 018/SVMA/2020.

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de representação interposta pela empresa Lógica Segurança e Vigilância Ltda., peça 1, em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 018/SVMA/2020, ocorrido em 06.10.2020, cujo objeto é a contratação de serviços de segurança patrimonial nos parques municipais urbanos e lineares do grupo Itaquera (Parque das Águas, Cabeceiras do Aricanduva, Nascentes do Aricanduva, Linear Água Vermelha, Consciência Negra, Ciência, Jardim Sapopemba, Linear Mongaguá, Savoy City e Nair Belo).

A representação foi impetrada neste Tribunal em 04.02.21, data posterior à celebração do Contrato nº 061/SVMA/2020, ocorrida em 26.11.20¹, entre a Secretaria do Verde e Meio Ambiente e a empresa Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli vencedora do Pregão Eletrônico nº 018/SVMA/2020.

A Auditoria analisou os pontos questionados pela Representante no Relatório Preliminar de Representação à peça 9, concluindo por sua procedência.

O Conselheiro Relator oficiou² a SVMA e intimou³ o Sr. Pregoeiro para ciência do conteúdo da Representação e do Relatório Preliminar da Auditoria e para apresentar defesa no prazo de cinco dias úteis, bem como determinou que a SVMA se abstivesse “[...] de formalizar qualquer ato até o deslinde por este Tribunal das questões postas na Representação.”, peça 10.

A SVMA apresentou defesa à peça 23, a qual será analisada na sequência, complementarmente ao Relatório Preliminar de Representação (peça 9), conforme determinação à peça 25.

¹ Publicada no DOC de 09.01.21 à página 69.

² Peça 11.

³ Peça 12.

2. ANÁLISE

2.1. Desclassificação da Representante por inexecuibilidade de sua proposta

Alegações da Representante (peça 1):

A Representante informou que:

[...] embora tenha apresentado proposta em estrita atenção aos parâmetros do Edital e, inclusive com proposta claramente mais vantajosa do que aquela da empresa LIONS SEGURANÇA E VIGILÂNCIA [licitante vencedora do certame], foi desclassificada por suposta inexecuibilidade e sem maiores esclarecimentos por parte da REPRESENTADA, conforme constou na ata da sessão e registro dia 04/11/2020, às 10:18:10:

“Pregoeiro TODOS

Srs. Licitantes, resolvemos desclassificar a licitante FOR0024, vez que após a análise das planilhas constantes no Anexo, observou sua inexecuibilidade”.

Cumpra informar que o valor da **proposta vencedora (empresa LIONS) foi de R\$ 9.062.000,00** [cita trecho da ata da sessão com o valor da proposta vencedora].

A proposta da REPRESENTANTE foi de R\$ 8.836.167,53. [cita trecho da ata da sessão com o valor da proposta da Representante e com a informação de sua desclassificação].

O que causa estranheza é que embora a proposta da REPRESENTANTE tenha sido considerada como não aceitável por suposta incompatibilidade com preço referencial, foi elaborada acompanhando os parâmetros do Edital e com idêntica descrição de valores de proposta apresentada por empresa vencedora de outro pregão, especificamente o Pregão 023/SVMA/2020, que foi acompanhado por Comissão Licitante formada por praticamente os mesmos membros da Comissão responsável pelo Pregão 018/SVMA/2020.

[...]

Embora a REPRESENTANTE tenha, tempestivamente, apresentado sua razões recursais para análise do Sr. Pregoeiro, após apreciação este entendeu por bem indeferir o recurso e deferir as contrarrazões apresentadas pela empresa LIONS, declarando esta última como habilitada, conforme publicação do Diário Oficial do Município em 27/11/2021.

Importante destacar que entre o valor declarado vencedor, e a proposta desta peticionante, há uma redução de R\$ 228.832,47 ao erário público, atendendo o princípio do menor preço à administração pública. (Grifos do original, fls. 3/5 da peça 1).

Na sequência, a Representante detalhou a semelhança entre sua proposta e a proposta vencedora do Pregão nº 023/SVMA/2020. Acresceu, ainda, que o objeto de ambos os certames era semelhante (embora as quantidades de postos licitados fossem distintas), assim como a comissão de licitação que os analisou era praticamente idêntica, exceto por 3 integrantes distintos.

Diante dos fatos preditos, a Representante conclui pedindo que esta Representação seja acolhida, que se suspenda liminarmente o certame e que se julgue procedente esta Representação em face dos vícios narrados, anulando-se a decisão que desclassificou a Representante e retomando-se o certame na fase de julgamento das propostas.

Manifestação prévia apresentada pela SVMA (peça 23):

A SVMA informou que:

[...] considera-se quando da análise da proposta ofertada pelos licitantes, a legislação sobre licitações e contratos específicos, complementares, trabalhistas, previdenciárias, tributárias, convenção coletiva da categoria, realidade econômica e social, assim como, o mercado. (Fl. 1 da peça 23).

Esclareceu que considerou o prazo para prestação dos serviços pelo período de 60 meses para análise da exequibilidade das propostas, “[...] não se limitando apenas ao menor preço ofertado, que em muitas ocasiões são apresentados apenas com a intenção de se sagrar vencedor do certame e na primeira oportunidade apresentar pedidos de reequilíbrio [...]”, fl. 1 da peça 23.

Em resumo, complementou que:

[...] quando da referida análise da proposta apresentada, utilizamos de critérios objetivos, como percentuais mínimos aceitáveis quanto aos encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais, levando em consideração inclusive o período de realização do certame e de sua implantação, que afetam diretamente nos mencionados percentuais para execução do contrato, diga-se, de total e absoluto conhecimento do mercado.

Quando dos procedimentos licitatórios que envolvem vigilância, utilizamos como critério em nossas análises, a CCT da categoria para Remuneração e benefícios, CadTerc – Prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial, para Encargos sociais, tributos, despesas operacionais e lucros, além de insumos, além da pesquisa mercadológica obtida junto ao mercado.

Mediante os parâmetros acima expostos, podemos afirmar que, excerto por alguns itens da planilha no campo remuneração podem sofrer variações, assim como quanto aos encargos sociais e tributos, que utilizamos os percentuais apontados no “CadTerc” pode sofrer alterações mínimos conforme o regime tributário da empresa licitante, devendo ainda ser levado em consideração o valor do contrato que possivelmente em curto espaço de tempo perderá inclusive essas prerrogativas/benefícios. (Fl. 1 da peça 23).

Em relação à proposta da Representante, informou que:

Mediante os critérios acima expostos constatmos que a empresa licitante representante em diversos itens da suas planilhas apresnretou percentuais

exponenciamente abaixo dos estabelecidos nos dispositivos legais e mesmo eventuais adequações de sua planilha (sem alteração da proposta), não poderiam sanar referida inexecutabilidade e aceita-la certamente ensejaria pedidos pré-maturos de reequilíbrio do contrato, sua rescisão pré-matura ou eventuais descumprimentos da legislação trabalhista, previdenciária e tributárias entre outras.

Conforme anteriormente já mencionado utilizamos como parâmetro quanto ao mínimo aceitável quanto aos percentuais dos encargos sociais, tributos, despesas operacionais e lucros é o estabelecido no “CadTerc”, podendo sofrer variações mínimas quanto eventual regime tributário adotado pela licitante.

Dito isso, conforme disposto no “CadTerc”, os percentuais mínimos a serem adotados para o devido cumprimento das obrigações sociais (trabalhista e previdenciárias) é de 74,92% sobre a remuneração apontada, assim como, os percentuais a serem considerados quanto aos tributos é de 5,65%.

Conforme podemos constatar nas planilhas encaminhadas pela representante os percentuais quanto ao mínimo aceitável para os encargos sociais está consideravelmente abaixo do aceitável. [apresenta imagens da proposta da Representante com o percentual de encargos total de 70,39%]

Como podemos observar, os percentuais acima encontram-se abaixo dos mínimos apontados pela “CadTerc” para cumprimento das obrigações sociais (trabalhista e previdenciárias) – 4,53%.

Partindo desse princípio, entendemos que caso haja uma margem para adequação desses percentuais, seja quanto a tributos seja quanto a despesas operacionais e lucros, referida situação poderia ensejar um pedido de readequação, desde que o valor da proposta não sofresse alterações. Situação impossível de ser realizada na referida proposta devido aos baixíssimos valores apresentados.

Acontece que, quando verificamos os percentuais de despesas operacionais, lucros e tributos, constatamos a seguinte situação: [apresenta imagens da proposta da Representante com os percentuais de 0,1%, 0,1%, 0,4% e 1% para as rubricas “Despesas administrativas e operacionais”, “Lucro”, “Bicicleta” e “Motocicleta”, respectivamente]

Como podemos observar, os percentuais acima quanto a tributos foi observada, porém, quanto aos lucros e despesas operacionais que poderiam “supostamente” absorver a diferença dos percentuais de encargos sociais abaixo do mínimo disposto em lei, constatamos que praticamente não existem, pois somando ambos os percentuais temos 0,2%, 0,6%, 1,2% e 0,2% respectivamente, não restando qualquer dúvida quanto a sua inexecutabilidade ou executabilidade mediante “pedido de reequilíbrio do contrato”, “aditamento”, “replanilhamento”, “rescisão” ou descumprimento de obrigações sociais e/ou tributárias o que não podemos ignorar.

Apenas a título de informação, nos últimos 5 anos, apenas o impacto econômico financeiro do dissídio coletivo da categoria foi o seguinte: [2021 – 4,88% / 2020 – 4,24% / 2019 – 4,79% / 2018 – 2,80% / 2017 – 7,15%]. (Fls. 2/3 da peça 23).

Em relação à comparação feita pela Representante acerca da similaridade de sua proposta com as de outros certames, a SVMA informou que:

[...] é equivocada a afirmação de que percentuais e valores identiticos aos apresentados pela representante sagrou-se classificada em procedimento posterior, primeiramente, pelos pelo período, lapso temporal e quantitativos, porém, quanto aos critérios adotados concernente aos percentuais mínimos para exequibilidade podemos constatar [apresenta imagens da proposta da Representante com o percentual de encargos total de 70,39% e da proposta da empresa Atento São Paulo Serviços de Segurança Patrimonial Eireli⁴ [vencedora do Pregão nº 023/SVMA/2020] com o percentual de encargos total de 73,82%]

Como podemos observar os percentuais apresentados são absolutamente diferentes sendo que quando verificamos os “demais componentes” referidos percentuais são ainda mais gritantes: [apresenta imagens da proposta da Representante e da proposta da empresa Atento São Paulo Serviços de Segurança Patrimonial Eireli [vencedora do Pregão nº 023/SVMA/2020] com os percentuais de 0,1% e 1,58% para a rubrica de “Despesas administrativas e operacionais” e de 0,1% e 1% para a rubrica de “Lucro”, de 0,4% e 1% para a rubrica de “Bicicleta”, respectivamente]

Sendo assim, conforme podemos constatar não há que se falar em identidade de proposta. (Fls. 4/5 da peça 23).

Acresceu que a SVMA se norteia pelo princípio da celeridade nos procedimentos licitatórios, eliminando formalismos excessivos, principalmente “[...] quando constatado que eventuais adequações nas planilhas apresentadas não seriam suficientes para sanar referida situação [...]”, fl. 5 da peça 23. Complementou que o “[...] serviço de vigilância junto aos parques do grupo Itaquera [...] encontra-se no limite do contrato de excepcionalidade, motivo pelo qual devemos com os devidos e necessários critérios evitar a procrastinação [...]”, fl. 5 da peça 23.

Alegou que os licitantes, quando da elaboração de suas propostas, devem levar em consideração “[...] a realidade e [o] momento econômico quando da realização do certame, assim como, considerando todo o lapso temporal.”, fl. 6 da peça 23, fato comprovado pela variação nas propostas apresentadas ao longo de diversos certames. Ainda, complementou:

Sendo assim, como anteriormente já mencionado, devemos criteriosamente coibir que situações potentes de potencial dano ao erário, como a simples aceitação do menor proposto ou até mesmo a utilização de planilha de outro certame, em outro momento e realidade com o intuito apenas de se “vencer a qualquer preço ou a qualquer custo” venho imperar. (fl. 6 da peça 23).

Por fim, acresceu que:

Conforme anteriormente também já manifestado, resta cristalino que a área técnica, para fins de aceitação do proposto, não se furtou do análise quanto à exequibilidade da proposta, motivo pelo qual criteriosamente desclassificou uma

⁴ Proposta constante do Documento nº 036690331 do processo SEI nº 6027.2019/0007262-2.

pluralidade de licitantes, exatamente por patente inexecutabilidade das planilhas encaminhadas.

Mediante referidos critérios, pautados por estudos técnicos já consolidados (ex. "CaderTec"), principalmente quanto as obrigações e encargos trabalhista, previdenciário e tributário, assim como, realidade econômico e social quando do período de realização e implantação dos postos, estabelecemos objetivamente os critérios mínimos para executabilidade do contrato em todo o seu lapso temporal, data máxima vência, quando constatado que eventuais adequações nas planilhas apresentadas não seriam suficientes para sanar referida situação.

Utilizando-se desses critérios constatamos inúmeros equívocos e utilização de percentuais abaixo do mínimo aceitável em diversos pontos das planilhas das empresas licitantes desclassificadas durante o certame tais como:

- Utilização de percentuais de encargos trabalhistas inferiores aos determinados em dispositivos legais
- Planilhas com subtotais e totais diferentes dos preços unitários e percentuais apontados, constando-se que se considerássemos os valores apontados haveria uma majoração da proposta.
- Supressão ou utilização de percentuais pífios concernentes aos custos operacional/administrativo e lucros.

Devermos observar que se até mesmo nos procedimentos licitatórios de aquisição, teoricamente menos complexos, não devemos nos furtar da análise criteriosa das especificações técnicas o que dizer então de procedimentos licitatórios de prestação de serviços, nos quais devemos observar não apenas o número final e sim o sua efetiva capacidade de cumprimento dentro do referido proposto principalmente quanto as obrigações e encargos trabalhista, previdenciário e tributário, realidade econômica e social quando do período de realização e implantação dos postos entre outros.

Certamente, qualquer omissão quando da análise da proposta principalmente no que diz respeito as obrigações trabalhistas e previdenciários, ensejara na "solidariedade" e "subsidiariedade" em futuras demandas judiciais, pois, a Administração Pública, na figura de tomadora da referida prestação de serviços, em hipótese alguma poderá se eximir de sua responsabilidade, sendo assim, uma vez constatada a inobservância dos dispositivos legais quanto ao tópico certamente poderá direto e indiretamente causar efetivo dano ao erário.

Sendo assim insistimos em reiterar que o objetivo do processo licitatório, mesmo no Pregão Eletrônico em que o critério de julgamento é o menor preço, é a busca da proposta mais vantajosa para o Administração, o que impõe à Administração Pública não apenas o menor preço, mas também a certificação de que a contratação atenda ao interesse público.

Finalmente, especificamente quanto ao licitante representante, utilizando-se objetivamente dos critérios acima já mencionados (obrigações e encargos trabalhista, previdenciário e tributário, assim como, realidade econômico e social quando do período de realização e implantação dos postos), quando da análise de suas planilhas constatamos percentuais inferiores aos estabelecidos na legislação vigente, assim como, subtotais e totais de suas planilhas incompatíveis com os valores unitários, acima de aceitáveis variação de arredondamento, em patente situação de potencial dano ao erário, pelos motivos também já elencados. (fls. 6/7 da peça 23).

Análise e Conclusão:

Inicialmente, destaca-se a semelhança entre o conteúdo desta Representação e o conteúdo da Representação instruída no processo e-TCM nº 1.174/2021, na qual também se analisam eventuais irregularidades ocorridas durante a fase de classificação das propostas apresentadas pelas licitantes no Pregão Eletrônico nº 023/SVMA/2020.

Em consulta à Ata do Pregão Eletrônico nº 018/SVMA/2020⁵, verificou-se que as licitantes constantes do Quadro 1 foram desclassificadas sob a mesma justificativa: “Considero o preço não aceitável mediante consulta do preço referencial”.

Quadro 1 - Licitantes desclassificadas exclusivamente⁶ em virtude da justificativa predita.

Licitante	Proposta após lances e negociação (R\$)	Justificativa
Açoforte segurança e vigilância eireli	8.326.517,00	Considero o preço não aceitável mediante consulta do preço referencial.
Archangel's Segurança e Vigilância Eireli	8.437.516,50	
Essenza Segurança Patrimonial Eireli	8.447.000,00	
Orpan - Organização Panamericana de Segurança Patrimonial Ltda.	8.544.654,90	
Urutu Sistema de Segurança e Vigilância Eireli	8.629.000,00	
Jumper Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli	8.725.000,00	
Ausion Segurança Patrimonial Eireli	8.781.000,00	
Paulistana Segurança Patrimonial Ltda	8.782.059,55	
Logica Segurança e Vigilância Ltda	8.836.167,53	

Fonte: documento nº 035501431 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

Na sequência, algumas das licitantes desclassificadas constantes do Quadro 1, Açoforte Segurança e Vigilância Eireli, Ausion Segurança Patrimonial Eireli – Epp e Lógica Segurança e Vigilância Ltda., registraram intenção de recurso no sistema contra a decisão de desclassificação. Houve admissão dos recursos pelo pregoeiro.

Essas licitantes apresentaram recurso, conforme consta do documento nº 035869066 do

⁵ Documento nº 035501431 constante do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

⁶ Houve desclassificação decorrente de outra justificativa, a qual não é objeto desta análise.

processo SEI nº 6027.2019/0009608-4. A licitante vencedora, Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli, apresentou suas contrarrazões aos recursos preditos, conforme consta da referência supracitada.

Os argumentos apresentados pela Representante em sede de recurso foram semelhantes aos expostos nesta Representação, conforme consta das fls. 32/37 do documento nº 035869066 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

Na análise dos recursos, a Comissão de Licitação limitou-se a realizar uma avaliação genérica dos recursos, invocando motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão, não enfrentando os argumentos trazidos pelas recorrentes, tampouco demonstrando os fundamentos determinantes da decisão, conforme se depreende de trecho da Ata de Julgamento do recurso:

4.4. Destarte, resta cristalino que a área técnica, para fins de aceitação da proposta, não se furtou da análise quanto à inexecuibilidade da proposta, motivo pelo qual criteriosamente desclassificou uma pluralidade de licitantes, exatamente por patente inexecuibilidade das planilhas encaminhadas.

4.5. Acontece que, existe uma exponencial diferença entre inexecuibilidade e variação nos valores e percentuais apontados em planilha, que dentro de uma análise mais ampla como ocorrido no presente certame, constatou-se referida compatibilidade.

4.6. 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 variação 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 inexecuibilidade de uma proposta de preços deve ser comprovada, e não apenas presumida.

4.7. Sendo assim, é razoável admitir variações nos valores apresentados, desde que referida variação não comprometa a exequibilidade dos valores apresentados, comprove sua compatibilidade e regularidade.

4.8. Temos que a proposta e planilha de custos apresentada pela Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli, atendeu todas as especificações e exigências do edital, não havendo qualquer conflito com os dispositivos legais apontados. (documento nº 035869248 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4).

Na sequência, a Comissão considerou improcedente as razões recursais das recorrentes, negando-lhes provimento, declarou vencedora e habilitou a empresa Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli. Ato contínuo, adjudicou-se e homologou-se⁷ o objeto do certame para a empresa predita, bem como celebrou-se o Contrato nº 061/SVMA/2020⁸ no dia 26.11.20.

⁷ Documento nº 036011349 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

⁸ Documento nº 037690539 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

Diante do exposto, constata-se que a Comissão de Licitação não justificou a(s) razão(ões) pela(s) qual(is) desclassificou a Representante e as outras licitantes constantes do Quadro 1, tampouco enfrentou os argumentos trazidos por elas em sede de recurso administrativo, limitando-se a apresentar fundamentos genéricos sem explicar sua relação com a questão decidida.

Nesta fase processual, à semelhança da manifestação prévia apresentada na Representação instruída no processo e-TCM nº 1.174/2021, a SVMA esclareceu, também em sede de manifestação preliminar, que a desclassificação se deu em razão da utilização de “[...] critérios mínimos para exequibilidade do contrato em todo o seu lapso temporal.”, fl. 2 da peça 17, dentre os quais citou os três seguintes: 1) percentuais de encargos trabalhistas inferiores aos determinados em dispositivos legais; 2) subtotais e totais distintos da soma dos preços unitários e percentuais propostos; e 3) supressão ou utilização de percentuais irrisórios referentes aos custos operacional/administrativo e lucros.

Apesar de a SVMA alegar, em sua manifestação prévia, impossibilidade de adequação da proposta da Representante e das demais licitantes desclassificadas, conforme exposto pela Auditoria no Relatório Conclusivo de Representação do processo e-TCM nº 1.174/2021, os três critérios trazidos pela SVMA para justificar a desclassificação das propostas das licitantes fundamentam-se em vícios sanáveis, os quais não constituem motivos suficientes para a desclassificação sumária das propostas, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração⁹ do preço global ofertado, desde que se comprove que este é suficiente¹⁰ para arcar com todos os custos da contratação, conforme jurisprudência pacífica¹¹

⁹ Subitem 10.3.1.1. do Edital: Em caso de incompatibilidade de algum valor unitário com os parâmetros da Administração, estes poderão ser negociados com o licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, **sem possibilidade de majoração do preço final** alcançado na fase de lances. (grifos nossos). [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

¹⁰ Subitem **10.3.2.** do Edital: **Se o preço alcançado ensejar dúvidas quanto a sua exequibilidade, poderá o Pregoeiro determinar à licitante que demonstre a sua viabilidade**, sob pena de desclassificação, por meio de documentação complementar que comprove a capacidade da licitante em fornecer o objeto licitado pelo preço ofertado e nas condições propostas no Edital. (grifos nossos). [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

¹¹ “A mera existência de erro material ou de omissão na planilha de custos e de preços de licitante não enseja, necessariamente, a desclassificação antecipada da sua proposta, devendo a Administração promover diligência junto ao interessado para a correção das falhas, sem permitir, contudo, a alteração do valor global originalmente proposto.” (Acórdão 830/2018-TCU-Plenário).

“Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado.” (Acórdão 1811/2014-TCU-Plenário).

“A existência de erros materiais ou de omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. Cabe à licitante suportar o ônus decorrente do seu erro, no caso de a Administração considerar exequível a proposta apresentada.” (Acórdão 2546/2015-TCU-Plenário).

do TCU.

O processo licitatório deve ser pautado pelo formalismo moderado e pela busca da verdade material, de forma que eventuais equívocos das licitantes no preenchimento de suas propostas poderiam ser saneados por meio de diligência ou, principalmente, por meio do efetivo atendimento das cláusulas editalícias. Explica-se.

O item 10.1¹² do Edital prevê que no julgamento e classificação das propostas deverá ser adotado o critério do menor valor global anual. Nesse sentido, os subitens do item 10.3 do Edital estabelecem que:

10.3.1. O Pregoeiro deverá verificar, como critério de aceitabilidade, a compatibilidade do menor preço, inclusive quanto aos preços unitários, alcançado com os parâmetros de preços de mercado, definidos pela Administração, coerentes com a execução do objeto licitado, aferido mediante a pesquisa de preços que instrui o processo administrativo pertinente a esta licitação.

10.3.1.1. Em caso de incompatibilidade de algum valor unitário com os parâmetros da Administração, estes **poderão ser negociados com o licitante** provisoriamente classificado em primeiro lugar, sem possibilidade de majoração do preço final alcançado na fase de lances.

10.3.2. Se o preço alcançado ensejar dúvidas quanto a sua exequibilidade, poderá o Pregoeiro determinar à licitante que demonstre a sua viabilidade, sob pena de desclassificação, por meio de documentação complementar que comprove a capacidade da licitante em fornecer o objeto licitado pelo preço ofertado e nas condições propostas no Edital.

10.3.3. Se a oferta não for aceitável ou se a licitante não atender à exigência estabelecida na cláusula supra, o pregoeiro, desclassificará, **motivadamente**, a proposta e examinará as ofertas subsequentes, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta que atenda a todas as exigências, devendo, também, negociar diretamente com a proponente, para que seja obtido preço melhor. (grifos nossos, documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4).

Dos subitens preditos, constata-se que o Edital prevê três possibilidades no caso de incompatibilidade da proposta da licitante com os parâmetros definidos pela Administração, quais sejam:

- Incompatibilidade de algum valor unitário: nesse caso, conforme define o subitem 10.3.1.1 do

"A mera existência de erro material ou de omissão na planilha de custos e de formação de preços da licitante não enseja, necessariamente, a desclassificação antecipada da sua proposta, devendo a Administração promover diligência junto ao interessado para a correção das falhas, sem permitir, contudo, a alteração do valor global originalmente proposto." (Acórdão 370/2020-TCU-Plenário).

"A desclassificação de licitantes por conta de erro material na apresentação da proposta, fere os princípios da competitividade, proporcionalidade e razoabilidade, sendo medida de extremos rigor, que pode afastar do certame propostas mais vantajosas, com ofensa ao interesse público." (Acórdão 1734/2009-TCU-Plenário).

¹² **10.1.** Para julgamento e classificação das propostas será adotado o critério do **menor preço global anual**, observados os requisitos, as especificações técnicas e os parâmetros definidos neste Edital e em seus anexos quanto ao objeto. [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

Edital, os valores unitários incompatíveis com os parâmetros da Administração poderão ser negociados com o licitante;

- Preço ofertado pela licitante ensejar dúvidas quanto a sua exequibilidade: nesse caso, conforme define o subitem 10.3.2 do Edital, o Pregoeiro poderá determinar à licitante que demonstre a sua viabilidade;
- Preço ofertado não for aceitável ou se a licitante não atender às exigências supracitadas: o pregoeiro, desclassificará motivadamente a proposta.

A primeira possibilidade se refere à incompatibilidade entre valores unitários e compreende praticamente os três critérios que a SVMA informou ter adotado na análise da aceitabilidade das propostas (percentuais dos custos operacionais/administrativos, do lucro, de encargos sociais/trabalhistas e erros na soma desses percentuais e de preços unitários), conforme exposto em sua manifestação prévia.

A utilização desses percentuais referenciais dos custos operacionais/administrativos, do lucro e de encargos sociais/trabalhistas como critério de aceitabilidade de preços não encontra amparo na legislação ou no Edital. Esses parâmetros são variáveis pois levam em consideração dados históricos e estatísticos, conforme informado no próprio caderno de “Prestação de Serviços de Vigilância e Segurança Patrimonial”:

É importante salientar que a determinação do cálculo dos percentuais dos encargos associados ao emprego está **amparada em estatísticas específicas do setor** para o Estado de São Paulo.

[...]

As despesas indiretas, embora associadas à produção, não estão relacionadas especificamente com o serviço, e sim com a natureza de produção da empresa, ou seja, são **gastos devidos à estrutura administrativa e à organização da empresa** que resultam o rateio entre os diversos contratos que a empresa detém, a exemplo de gastos com a administração central e despesas securitárias, que são gastos com seguros legais tais como seguro de responsabilidade civil.

[...]

Dentro do conceito de lucro bruto, nos termos definidos em estudos elaborados pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (FIEPE), adotou-se uma faixa de valores que limitará a possível variação de taxa de lucro bruto. Essa faixa é definida com base na margem bruta (mark-up) **extraída das demonstrações financeiras das empresas do ramo**, obtidas junto aos cadastros de fornecedores

de órgãos da Administração Pública do Estado de São Paulo. (Grifos nossos).¹³

Constata-se, assim, que esses valores são meramente referenciais, uma vez que se fundamentam em cálculos estatísticos que não refletem a efetiva estrutura de custos das empresas.

Entendimento nessa linha foi manifestado pela Comissão de Licitação na Ata de Esclarecimentos¹⁴, conforme trecho destacado abaixo:

4. Quanto aos percentuais de Encargos Sociais, devemos seguir o estipulado na planilha disponibilizada por vocês ou podemos considerar percentuais de Encargos Sociais de acordo com a realidade da empresa?

Resposta: Conforme legislação vigente alguns Encargos Sociais são previstos por lei, sendo outros por deliberação da empresa, a base dos índices utilizada para pesquisa foram os editados pelo caderno de preços do Estado de São Paulo - CADTerc.

Ademais, em relação à desclassificação de propostas com base em percentuais de encargos sociais e trabalhistas, cabe citar trecho do voto que conduziu o Acórdão 2462/2014-TCU-Plenário:

21. No que tange à desclassificação de empresa licitante por vícios sanáveis, observo que a unidade instrutiva bem elucidou cada um dos itens que motivou a desclassificação, o que evidencia a irregularidade apontada. Ou seja, planilha orçamentária incompleta em meio impresso, após o envio prévio em meio digital, composições unitárias faltantes e ausência de informação quanto à taxa de encargos sociais para mensalistas poderiam ser obtidas facilmente por meio de diligência, entendimento este constante do Acórdão 1197/2014-TCU-Plenário, que tratou de questão semelhante.

22. Além disso, ressalto que **taxa de encargos sociais da mão de obra horista acima da prevista no Sinapi não seria suficiente, isoladamente, para permitir a desclassificação da licitante**, visto que o artigo § 3º do Decreto 7.983/2013 estabelece **limite para os preços unitários e não para as parcelas componentes dos preços unitários**, o que também não foi exigido no edital. (grifos nossos).

Constata-se, assim, que o subitem 10.3.1.1 do Edital se refere exclusivamente aos valores unitários, não mencionando a composição desses valores como critério de aceitabilidade. Nessa

¹³ Fls. 34 e 47/48 do Anexo "Vol.01 - Vigilância Patrimonial 2020". Disponível em: <https://www.bec.sp.gov.br/BEC_Servicos_UI/CadTerc/UI_sVolumeltemRelaciona.aspx?chave=&volume=1&tble%20=Vigil%C3%A2ncia%20e%20Seguran%C3%A7a%20Patrimonial%20target=>>. Acesso em 08.02.2021.

¹⁴ Documento nº 034003865 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

linha, cita-se o Enunciado do Acórdão 2.742/2017-TCU-Plenário:

Estando os preços global e unitários ofertados pelo licitante dentro dos limites fixados pela Administração, é de **excessivo rigor a desclassificação da proposta por divergência entre seus preços unitários e respectivas composições detalhadas de custos**, por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações. Referida divergência se resolve com a retificação das composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados na proposta a título de preços unitários. (Grifos nossos).

Nessa linha, conforme manifestação preliminar apresentada pela SVMA, constata-se que houve presunção absoluta de inexecutabilidade das propostas das licitantes desclassificadas. Isto é, não se oportunizou às licitantes justificar ou retificar os percentuais apresentados em suas propostas. Conforme amplamente exposto acima, a presunção de inexecutabilidade da proposta é relativa¹⁵, devendo-se oportunizar às licitantes que demonstrem a executabilidade¹⁶ de suas propostas.

Ademais, o argumento de impossibilidade de ajuste das propostas das licitantes desclassificadas em razão de alguns percentuais dos custos operacionais/administrativos, do lucro e de encargos sociais/trabalhistas constarem com valores mínimos não é admissível para justificar essas desclassificações, já que, também conforme amplamente exposto acima, há a possibilidade de retificação das propostas, desde que não se majore¹⁷ o preço global ofertado.

Constata-se, ainda, que os percentuais referenciais de encargos sociais e trabalhistas, constantes do “Edital Anexo”¹⁸, não são idênticos aos constantes do caderno de “Prestação de Serviços de Vigilância e Segurança Patrimonial” (data referência: janeiro/2020; data atualização: 19/08/2020) elaborado pelo Governo do Estado de São Paulo. Ademais, não se localizou no processo SEI nº 6027.2019/0009608-4 composição de custos justificando os percentuais utilizados pela SVMA no Anexo do Edital predito, tampouco justificativa para tais diferenças percentuais entre o Anexo do Edital e o CadTerc. Assim, a utilização de percentuais não

¹⁵ SÚMULA Nº 262 (TCU): O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a executabilidade da sua proposta.

¹⁶ Subitem 10.3.2. do Edital: **Se o preço alcançado ensejar dúvidas quanto a sua executabilidade, poderá o Pregoeiro determinar à licitante que demonstre a sua viabilidade**, sob pena de desclassificação, por meio de documentação complementar que comprove a capacidade da licitante em fornecer o objeto licitado pelo preço ofertado e nas condições propostas no Edital. (grifos nossos). [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

¹⁷ Subitem 10.3.1.1. do Edital: Em caso de incompatibilidade de algum valor unitário com os parâmetros da Administração, estes poderão ser negociados com o licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, **sem possibilidade de majoração do preço final** alcançado na fase de lances. (grifos nossos). [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

¹⁸ Documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

justificados como critério de aceitabilidade de preços viola o julgamento objetivo do certame.

Adicionalmente, verifica-se que o terceiro critério apresentado pela SVMA para análise da aceitabilidade dos preços, referente à utilização de percentuais irrisórios para os custos operacionais/administrativos e lucro, não foi efetivamente aplicado na análise da proposta da licitante vencedora, Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli, cuja composição de custos de sua proposta¹⁹ também não atendeu aos supostos critérios²⁰ apresentados pela SVMA, em especial ao atendimento dos percentuais de encargos sociais e trabalhistas previstos no “Grupo B1”, “Grupo D” e “Grupo E” e dos percentuais de “Despesas administrativas e operacionais” e “Lucro” previstos na rubrica “IV – Demais componentes”.

Destaca-se que o percentual total de encargos sociais e trabalhistas da Representante²¹, da licitante vencedora²² do certame e do orçamento de referência²³ foi de 70,39%, 72,4634% e 73,86%, respectivamente. Não se apresentou, no entanto, critério objetivo para justificar a aceitabilidade apenas da proposta da licitante vencedora, uma vez que ambas têm percentual marginalmente inferior ao orçamento de referência.

Acresce-se que a proposta²⁴ da empresa Urutu Sistema de Segurança e Vigilância Eireli, desclassificada sob a mesma justificativa conforme apresentado no Quadro 1 desta Representação, replicou os percentuais de encargos sociais e trabalhistas constantes do Anexo do Edital, embora tenha utilizado percentual de “despesas administrativas e operacionais”²⁵ e de “lucro”²⁶ menor que o previsto no Anexo do Edital, à semelhança da empresa vencedora do certame.

Assim, constata-se que os critérios informados pela SVMA em sua manifestação prévia não são suficientes para explicar as desclassificações realizadas no certame ora analisado, em

¹⁹ Documento nº 035501365 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²⁰ Os percentuais referenciais da administração constam do documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²¹ Documento nº 035501277 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²² Documento nº 035501365 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²³ Os percentuais referenciais da administração constam do documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²⁴ Documento nº 035501277 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

²⁵ O percentual de “despesas administrativas e operacionais” da empresa Urutu Sistema de Segurança e Vigilância Eireli, da licitante vencedora do certame e do orçamento de referência é 0,83%, 1,46% e 6,62%, respectivamente.

²⁶ O percentual de “lucro” da empresa Urutu Sistema de Segurança e Vigilância Eireli, da licitante vencedora do certame e do orçamento de referência é 1%, 1,5% e 7,2%, respectivamente.

desacordo com os princípios elementares do julgamento objetivo, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório e da seleção da proposta mais vantajosa, entre outros, conforme previsto no art. 3º da LF nº 8.666/93.

A segunda possibilidade, no caso de incompatibilidade da proposta da licitante com os parâmetros definidos pela Administração, compreende a possibilidade de o Pregoeiro determinar à licitante que demonstre a viabilidade dos preços integrantes das propostas apresentadas pelas licitantes.

Por fim, a terceira possibilidade, no caso de incompatibilidade da proposta da licitante com os parâmetros definidos pela Administração, no caso de o preço ofertado não for aceitável ou se a licitante não demonstrar sua exequibilidade, compreende a possibilidade de o pregoeiro desclassificar, motivadamente, a proposta.

Da análise da Ata do Pregão Eletrônico nº 018/SVMA/2020, constata-se que o Pregoeiro e a Comissão de Licitação não observaram nenhuma das três possibilidades supracitadas. Não houve tentativa de negociar eventuais valores unitários incompatíveis com os parâmetros da Administração, tampouco se determinou que a licitante demonstrasse a viabilidade²⁷ do preço ofertado. Por fim, a decisão que desclassificou a proposta da Representante e das demais licitantes não foi motivada²⁸, uma vez que não demonstrou os fundamentos que determinaram a desclassificação.

Ademais, o Pregoeiro poderia sanear erros ou falhas que não alterassem a substância da proposta da licitante mediante despacho fundamentado ou promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, conforme consta do subitem 20.1²⁹ do Edital e do artigo 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93, fato que não se constatou na análise deste

²⁷ **SÚMULA TCU 262:** O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

²⁸ Art. 5º B do Decreto nº 55.427/14: Na realização de pregão eletrônico, são atribuições do pregoeiro, com assessoramento da equipe de apoio: XI - decidir motivadamente quanto à aceitabilidade do preço;

²⁹ Item 20.1. do Edital: No julgamento da habilitação e das propostas, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação. [Fonte: documento nº 033444123 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4].

caso. Ainda, em sede de análise dos recursos apresentados pela Representante e pelas demais licitantes, o Pregoeiro e a Comissão de Licitação ainda poderiam rever³⁰ seus atos, no entanto, mais uma vez, desconsideraram as regras do Edital e negaram provimento aos recursos.

A SVMA também informou em sua manifestação prévia que buscou atender ao princípio da celeridade processual (destaca que o atual contrato de vigilância patrimonial se encontra no limite da excepcionalidade), evitando o formalismo excessivo. Sobre isso, destacam-se dois pontos:

- O princípio da celeridade processual deve ser analisado sob a ótica dos demais princípios basilares do Direito, em especial ao julgamento objetivo, à isonomia, à vinculação ao instrumento convocatório e à seleção da proposta mais vantajosa, entre outros. Isto é, não há que se sobrepor um princípio aos demais, mas ponderá-los para que atinja o resultado pretendido pela legislação aplicável, assegurando a competitividade no certame e o resultado mais adequado ao interesse público.
- A desclassificação sumária das propostas das licitantes que apresentaram menores preços, sem garantir a elas a possibilidade de sanear suas propostas, ao mesmo tempo em que refletiu um formalismo exacerbado, acarretou na classificação de proposta mais onerosa para a Administração. Conforme amplamente exposto anteriormente, eventuais falhas na composição dos preços unitários devem ser analisadas com base no formalismo moderado, haja vista que a promoção de uma simples negociação ou diligência, cuja realização não encontra qualquer impedimento legal ou editalício, teria sido suficiente para o saneamento desses vícios.

Em face do exposto, o potencial dano ao Erário decorrente da desclassificação da proposta da Representante é de R\$ **228.832,47** por ano, conforme Quadro 2, caso ela cumpra as condições de habilitação. O prejuízo potencial poderá ser ainda maior quando comparado com as demais licitantes que propuseram preços globais inferiores à Representante e foram desclassificadas sob a mesma justificativa, no caso delas cumprirem as condições de habilitação, conforme constante do Quadro 1 e 2. Considerando a possibilidade da prorrogação deste contrato por até

³⁰ Art. 5º B do Decreto nº 55.427/14: Na realização de pregão eletrônico, são atribuições do pregoeiro, com assessoramento da equipe de apoio: XIV - recepcionar, analisar e se manifestar com relação aos recursos interpostos contra seus atos, encaminhando-os à autoridade competente, caso não reforme a decisão recorrida;

60 meses³¹, o prejuízo potencial poderá ser ainda mais expressivo.

Quadro 2 - Potencial dano ao Erário decorrente das desclassificações

Licitante desclassificada	Proposta da licitante desclassificada (R\$)	Proposta da licitante vencedora (R\$)	Potencial dano anual (R\$)	Potencial dano extra 60 meses (R\$)
Açoforte segurança e vigilância Eireli	8.326.517,00	9.065.000,00	738.483,00	3.692.415,00
Archangel's Segurança e Vigilância Eireli	8.437.516,50		627.483,50	3.137.417,50
Essenza Segurança Patrimonial Eireli	8.447.000,00		618.000,00	3.090.000,00
Orpan - Organização Panamericana de Segurança Patrimonial Ltda	8.544.654,90		520.345,10	2.601.725,50
Urutu Sistema de Segurança e Vigilância Eireli	8.629.000,00		436.000,00	2.180.000,00
Jumper Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli	8.725.000,00		340.000,00	1.700.000,00
Ausion Segurança Patrimonial Eireli	8.781.000,00		284.000,00	1.420.000,00
Paulistana Segurança Patrimonial Ltda	8.782.059,55		282.940,45	1.414.702,25
Logica Segurança e Vigilância Ltda	8.836.167,53		228.832,47	1.144.162,35

Fonte: documento nº 035501431 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.

Diante do exposto, a desclassificação injustificada das propostas das licitantes, sem observância das cláusulas editalícias, da legislação e da jurisprudência aplicável, mostra-se mais prejudicial ao interesse público que sua manutenção, afrontando os princípios do julgamento objetivo, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório e da seleção da proposta mais vantajosa, entre outros, resultando na seleção de uma proposta mais onerosa para a Administração, em afronta ao art. 3º da LF nº 8.666/93.

Dessa forma, considera-se **procedente** a alegação da Representante.

3. CONCLUSÃO

Os esclarecimentos apresentados pela SVMA em sede de manifestação preliminar não foram suficientes para alterar as conclusões alcançadas pela Auditoria no Relatório Preliminar de Representação, razão pela qual se mantém a **procedência** da Representação interposta pela empresa Lógica Segurança e Vigilância Ltda.

³¹ Art. 57, inciso II da Lei Federal nº 8.666/93.

O potencial dano ao Erário decorrente da desclassificação da proposta da Representante é de **R\$ 228.832,47** por ano, caso ela cumpra as condições de habilitação. O prejuízo potencial poderá ser ainda maior quando comparado com as demais licitantes que propuseram preços globais inferiores à Representante e foram desclassificadas sob a mesma justificativa, no caso delas cumprirem as condições de habilitação. Ademais, considerando a possibilidade da prorrogação deste contrato por até 60 meses, o prejuízo potencial poderá ser ainda mais expressivo.

Destaca-se que a SVMA celebrou a contratação do objeto licitado com a empresa Lions Segurança e Vigilância Patrimonial Eireli no dia 26.11.20 (Contrato nº 061/SVMA/2020), conforme publicado no DOC de 09.01.21 à página 69.

Por fim, informa-se que a SVMA autorizou o início da execução dos serviços objeto deste certame a partir do dia 09.02.2021, conforme Ordem de Início nº 004/DGU/2021³².

Em 24.02.21.

LUÍS F. DE FREITAS ROSA
Agente de Fiscalização

MAURÍCIO L. BERALDO
Supervisor de Equipes de Fiscalização e Controle

GUILHERME KAZUHISA TANABE
Coordenador Chefe - CVI

De acordo.

LÍVIO MÁRIO FORNAZIERI
Subsecretaria de Fiscalização e Controle
Subsecretário

³² Documento nº 039193425 do processo SEI nº 6027.2019/0009608-4.