

## JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM LICITAÇÃO

**PROCESSO:** 23034.022043/2024-30

**REFERÊNCIA:** PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90010/2025

**OBJETO:** Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de mão de obra de apoio administrativo em nível superior nas áreas de Direito e Contabilidade

**RECORRENTE:** ORBENK ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA.

**RECORRIDA:** ARISTOCRATA TECNOLOGIA E APOIO ADMINISTRATIVOS LTDA

1. Trata-se do Recurso Administrativo interposto tempestivamente pela licitante ORBENK ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA, doravante denominada RECORRENTE, por intermédio de seu representante legalmente constituído, em face de ato administrativo praticado por Pregoeiro do FNDE, referente à aceitação da proposta e à habilitação da empresa ARISTOCRATA TECNOLOGIA E APOIO ADMINISTRATIVOS LTDA, doravante denominada RECORRIDA, no âmbito do GRUPO 1 do pregão em epígrafe, pelos motivos apresentados no bojo do recurso, que serão oportunamente relatados.

2. Tais documentos, inclusive a versão PDF desta decisão, encontram-se disponíveis para consulta no Portal de Compras do FNDE – <https://www.gov.br/fnde/pt-br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/acoes/compras-governamentais/licitacoes/pregao-para-compras-internas/2025/pregao-eletronico-no-90010-2025-2013-contratacao-de-apoio-administrativo-em-nivel-superior-nas-areas-de-direito-e-contabilidade> e constantes do Processo Eletrônico **90010/2025**, disponível para consulta.

### I. DAS PRELIMINARES

3. Em sede de admissibilidade recursal, foi verificado o preenchimento dos pressupostos de legitimidade, interesse processual, fundamentação, pedido de nova decisão e tempestividade com relação ao recurso apresentado pela RECORRENTE.

### II. DOS FATOS

4. Em 24/10/2025, a RECORRENTE registrou intenção de recurso contra o ato de aceitação e habilitação da RECORRIDA. As razões recursais foram tempestivamente registradas no dia 30/10/2025, enquanto as contrarrazões da RECORRIDA foram registradas em 03/11/2025, estando todas as peças recursais aptas a serem processadas e submetidas a julgamento.

### III. SÍNTESE RECURSAL

5. Em síntese, a RECORRENTE alega que sua desclassificação foi ilegal por desrespeito ao dever de diligência, não tendo sido concedida oportunidade de correção da proposta; que o valor de Vale Alimentação proposto em sua planilha é exatamente o mesmo previsto pela Administração; que sua

proposta é apenas 16,12% abaixo do valor orçado e que a presunção de inexequibilidade só cabe para propostas abaixo de 50%; que independentemente do valor na planilha, a empresa se compromete a arcar com a integralidade dos custos operacionais e direitos trabalhistas

#### **IV. SÍNTESE DAS CONTRARRAZÕES**

6. A RECORRIDA defende a manutenção da desclassificação da RECORRENTE afirmando que a CCT adotada estabelece VA de R\$ 44,30 sem desconto, mas que o valor ofertado foi de R\$ 39,23 e ainda com desconto de 20%; que se trata de erro insanável que conduz ao reconhecimento de inexequibilidade estrutural da proposta; que os custos indiretos e o lucro estão basicamente zerados, representando margem insuficiente, de modo que a correção do VA impõe a majoração do valor global ou a aceitação de uma proposta manifestamente inexequível.

7. Entende que a jurisprudência citada pela RECORRENTE sobre lucro negativo aplica-se a licitações com diversos itens onde o prejuízo em um é coberto pelo lucro de outro, porém o objeto licitado possui apenas dois itens e em ambos os índices estavam negativos, configurando proposta inexequível.

8. Sustenta que aceitar uma proposta com o VA abaixo da CCT fere o princípio da indisponibilidade do interesse público e o princípio da isonomia, pois a proposta artificialmente mais vantajosa coloca o FNDE em risco de responsabilidade subsidiária trabalhista, arrematando que a economicidade não deve ser confundida com temeridade econômica.

#### **V. DA ANÁLISE**

9. Inicialmente, importa consignar que este certame foi conduzido à luz da Nova Lei de Licitações e Contratos, a Lei nº 14.133/2021, estando a prática dos atos administrativos relacionados ao processo licitatório submetida aos princípios insculpidos no art. 5º da referida lei, que assim dispõe:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

10. Isto posto, passo à análise do mérito.

#### **Da diligência para ajustes e envio de comprovantes da exequibilidade**

11. Assiste razão à RECORRENTE ao contestar o fato de não ter sido diligenciada para lhe conferir a oportunidade de eventualmente demonstrar a exequibilidade de sua proposta.



12. Diferentemente do que a literalidade do art. 59, § 2º da Lei 14.133/2021 induz a concluir (“A administração poderá realizar diligências”), de fato é pacífico no âmbito do Tribunal de Contas o entendimento de que a inexequibilidade nesses casos tem caráter relativo, admitindo, portanto, prova em contrário, impondo ao agente de contratação o dever de diligenciar antes de decidir pela eventual desclassificação.

13. Respeitando a orientação do egrégio tribunal de contas, a **RECORRENTE foi regularmente diligenciada** por e-mail encaminhado às 16:51 do dia 06/11/2025, ocasião em que lhe foi exigida a realização do devido ajuste no valor do vale alimentação, bem como a apresentação de documentos necessários à comprovação da exequibilidade da proposta.

14. Em resposta, a RECORRENTE encaminhou e-mail às 09:52 do dia 07/11/2025 com 4 arquivos em anexo e um link para acesso em nuvem ao arquivo Contratos.zip, os quais encontram-se devidamente publicados na página do pregão no portal de compras do FNDE (link disponibilizado no item 2).

15. Com relação à nova planilha encaminhada, observou-se que o valor de Vale-Alimentação se manteve divergente a menor em relação ao previsto na CCT, tendo sido incluído o valor de R\$ 40,30, enquanto o estabelecido na CCT foi de R\$ 44,30.

16. Além disso, a rubrica de lucro, como já esperado, foi reduzida ainda mais, tornando-se negativa para ambos os postos licitados, ficando em -1,38% para Analisa-Direito e -1,41 para Analista-Contabilidade.

17. Por meio do documento “Exequibilidade”, a RECORRENTE se limitou a afirmar que as alíquotas “taxa de administração e “lucro” foram fixadas dentro de uma estratégia comercial da empresa, visando à ampliação de sua participação e competitividade no mercado nacional”, insistindo na exequibilidade de sua proposta.

18. Já no documento “Taxa e Lucro”, a empresa esclareceu que as rubricas Lucro e Taxa de Administração (adotada como sinônimo de Custos Indiretos em ambos os documentos) integram a formação de custos privados da planilha, motivo pelo qual a definição dos percentuais ficaria a critério da empresa a depender de sua estratégia comercial, registrando que até mesmo o lucro negativo é admitido pelo TCU.

19. Ocorre que a prática de preços mais agressivos é comum quando se trata de empresa tributada com base no Lucro Real, sujeitas à incidência não-cumulativa, na medida em que só são efetivamente tributadas caso auferiram algum lucro sobre a receita. No entanto, **não sendo tributada pelo lucro real, torna-se ainda mais temerário admitir proposta com lucro irrisório ou, pior, com lucro negativo.**

20. Com relação ao regime de tributação da RECORRENTE, foi verificado que, apesar de ter informado em sua proposta que seu regime de tributação é o Lucro Real, restou evidenciado que seu regime de tributação é, na verdade, o Lucro Presumido, conforme consta do documento “DECLARAÇÃO DE OPÇÃO PELO REGIME TRIBUTÁRIO PIS COFINS”, onde declarou ser optante pelo regime cumulativo, cujas alíquotas são de 0,65% para PIS e de 3,00% para COFINS, tendo sido exatamente essas alíquotas apresentadas no documento “Média – Pis Cofins – Orbenk ADM – 2024.02-2025.01”.

21. Assim, uma empresa tributada pelo regime cumulativo e cuja proposta apresenta lucro negativo e custos indiretos irrisórios representa risco significativo à plena execução do objeto licitado, com potencial de interrupção ou redução qualitativa do serviço prestado.

22. Não é por outro motivo que o TCU recomenda, no caso das empresas optantes pelo lucro presumido, que a administração analise a exequibilidade da proposta, no que se refere ao LDI, à luz dos regimes fiscais advindos da contratação. (ACÓRDÃO 1214/2013 – PLENÁRIO)

23. Em análise aos contratos apresentados pela RECORRENTE, não foi possível identificar se tais ajustes são superavitários ou deficitários, na medida em que a empresa não apresentou as respectivas planilhas de custos. No entanto, a empresa fez questão de deixar registrado no corpo do e-mail que **todos os contratos apresentados apresentam “a mesma dinâmica de taxa administrativa e lucro”, ou seja, valores irrisórios, zerados ou até mesmo negativos, como no presente caso.**

24. Mais uma vez, portanto, a RECORRENTE não conseguiu demonstrar que os contratos atualmente executados por ela possuem lucro capaz de compensar o prejuízo decorrente desta proposta.

25. Não havendo qualquer margem decorrente de nenhum dos contratos apresentados, a RECORRENTE sequer conseguiu demonstrar ter capacidade de honrar com seus tributos, menos ainda de honrar com suas obrigações contratuais durante todo prazo de vigência.

26. Vale registrar que em consulta ao SICAF foi possível verificar que a RECORRENTE possui diversos registros no SICAF de sanções vigentes aplicadas por inexecução contratual, reforçando os indícios já sólidos de incapacidade da empresa em cumprir adequadamente com o contrato objeto desta licitação, impondo o reconhecimento de que a proposta por ela ofertada, tanto analisada individualmente quanto analisada globalmente, é inexequível.

27. Portanto, não bastasse no presente certame a RECORRENTE apresentar um somatório negativo de lucro e custos indiretos para ambos os postos licitados, não permitindo qualquer “compensação interna” (lucro de uns itens compensando prejuízo de outros), tampouco demonstrou a possibilidade de se valer do lucro de outros contratos para compensar o resultado negativo decorrente de sua proposta.

28. Importante observar, também, que no documento “Taxa e Lucro” apresentado pela própria RECORRENTE, foi transscrito trecho de acórdão do TCU em que aquele tribunal estabelece evidente condição para se admitir proposta com lucro negativo, qual seja, uma correta e suficiente estimativa dos custos indiretos: “Assim, é possível que empresas atuem com margem de lucro mínima em propostas para concorrer nas contratações ..., **desde que bem estimados os custos diretos e indiretos.**”

29. Não bastasse o lucro ser negativo, os custos indiretos estimados pela RECORRENTE são flagrantemente irrisórios, apenas R\$ 1,15 para Analista-Direito e R\$ 1,00 para Analista-Contabilidade, portanto indubitavelmente insuficientes para cobrir os “custos envolvidos na execução contratual decorrentes dos gastos da contratada com sua estrutura administrativa, organizacional e gerenciamento de seus contratos”, conforme conceituado na IN 05/2017.

30. Admitir proposta nessas condições seria assumir um inaceitável risco evidente de que os custos obrigatórios e a qualidade do serviço podem não ser integralmente cumpridos, risco esse que a RECORRENTE, mesmo depois de diligenciada, não foi capaz de afastar.

31. Importa destacar, ainda, que a Administração tem responsabilidades subsidiárias sobre encargos trabalhistas e previdenciários, de modo que a análise da exequibilidade da proposta deve sempre ter como norte assegurar que o valor ofertado é capaz de garantir a correta execução do contrato e o cumprimento das obrigações trabalhistas, afastando o risco de inexequibilidade que possa levar à interrupção do serviço.

32. Por fim, vale ponderar também que a diferença de valor entre a proposta ofertada pela RECORRENTE (R\$ 14.026.763,5200) e a proposta ofertada pela RECORRIDA que foi habilitada (R\$ 14.094.769,9608) é de apenas **0,48%**, diferença esta que de forma alguma compensa os riscos já suficientemente evidenciados de inexequibilidade da proposta.

### **Do vale alimentação**

33. Com relação ao valor do Vale Alimentação, para além de a RECORRENTE não ter apresentado qualquer objeção quando, em sede de diligência, foi instada a ajustar o valor dessa rubrica em sua planilha de custos, já nas respostas aos pedidos de esclarecimentos apresentados antes da abertura do certame foi devidamente informado o seguinte:

*"A empresa deverá cotar o auxílio-alimentação em conformidade com o valor previsto na convenção coletiva de trabalho do sindicato que rege a atividade preponderante da empresa, que será objeto de verificação durante o certame"*

34. Além disso, o item 7.45.2 do Termo de Referência estabelece o seguinte:

*"a repactuação dos valores do salário, do auxílio-alimentação e dos benefícios de natureza trabalhista ou social indicados neste Termo de Referência terá como base o acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho ao qual a proposta estiver vinculada (ou seja, aquele instrumento apresentado pela empresa no momento da licitação) e não o instrumento paradigma."*

### **Da possibilidade de propostas acima de 50% do valor orçado serem consideradas inexequíveis**

35. O fato de a proposta ter valor global apenas 16,12% inferior ao valor orçado não impede o reconhecimento da inexequibilidade, uma vez que a definição dos 50% é apenas uma referência (objetiva) para presunção de inexequibilidade, não sendo a única.

36. Tanto a presunção de inexequibilidade quanto a presunção de exequibilidade possuem caráter *iuris tantum*, tratando-se, portanto, de mera presunção relativa que admite prova em contrário, de modo que toda proposta é considerada exequível até que haja um indício material de que ela não é viável, seja por se mostrar inferior a um percentual mínimo definido em lei, seja por conter preços globais ou unitários manifestamente inexequíveis, como no caso em tela.

37. Ademais, não se pode ignorar a possibilidade de que o valor orçado, por uma série de motivos, tenha sido fixado em patamar mais baixo, de modo que propostas com valor próximo do estimado, mesmo acima de 50%, podem sim ser consideradas inexequíveis.

### **Da mera apresentação de declaração de compromisso**

38. O TCU, por meio da Súmula 262, consolidou a necessidade de oportunizar a defesa da proposta (o que chamamos de presunção relativa de inexequibilidade), mas essa defesa deve ser fundamentada em fatos e documentos. Portanto, a demonstração dessa viabilidade deve ser matemática e documental.

39. Mesmo que a empresa adote estratégias como margem de lucro mínima, nula ou negativa, ou utilize custos de oportunidade (queima de estoque, penetração no mercado, obtenção de atestado de capacidade técnica), é indispensável que tais fatos sejam documentalmente comprovados.

40. Portanto, a mera declaração se comprometendo a arcar com a integralidade dos custos operacionais e direitos trabalhistas não é suficiente para admitir proposta cuja exequibilidade não tenha sido objetivamente demonstrada, mesmo após oportunidade concedida mediante diligência, como no presente caso, em que o que restou objetivamente demonstrada foi, na verdade, a inexequibilidade objetiva e estrutural do valor ofertado pela RECORRENTE, razão pela qual deve ser mantida sua desclassificação.

### **VI. CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS “CONTRARRAZÕES” APRESENTADAS PELA EMPRESA LIONS SERVICOS INTELIGENTES LTDA**

41. No dia 03/11/2025, a licitante LIONS SERVICOS INTELIGENTES LTDA anexou ao sistema suas contrarrazões, embora o teor das alegações contidas no documento tenha evidente natureza de razões recursais.

42. É certo que em um processo licitatório, qualquer empresa pode recorrer e qualquer das empresas pode apresentar contrarrazões e, conforme art. 165, §4º da Lei 14.133/2021, o prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso (3 dias úteis) e, nesse caso, terá início na data de divulgação da interposição do recurso.

43. Contudo, a função essencial das contrarrazões é impugnar o que foi suscitado no recurso interposto por outra licitante.

44. Se a licitante não apresentou a intenção de recurso no momento oportuno contra o ato de habilitação RECORRIDA, seu direito de recorrer contra essa decisão específica está precluso.

45. Embora se possa apresentar contrarrazões ao recurso de outra parte, utilizá-las para impugnar um ato da Administração (como a habilitação da RECORRIDA) para o qual não manifestou intenção de recurso não é o uso adequado desse instrumento recursal.

46. A licitante não pode usar as contrarrazões para substituir um recurso próprio que não foi tempestivamente interposto (ou cuja intenção não foi manifestada), especialmente em relação a atos anteriores que deveriam ter sido contestados imediatamente.

47. Se a licitante utiliza as contrarrazões para introduzir novas alegações que, em essência, configuram um recurso contra a habilitação de outro concorrente, ela está desvirtuando a finalidade do instrumento.

48. A licitante que deixou de manifestar a intenção de recorrer perde a legitimidade para impugnar o ato correspondente na via recursal. O professor Marçal Justen Filho defende que carecem de

legitimidade recursal os licitantes inabilitados ou desclassificados, relativamente aos eventos posteriores à sua exclusão. Se o ato de habilitação da RECORRIDA não foi regular e tempestivamente contestado pela LIONS, impõe-se o reconhecimento da preclusão do direito de se utilizar da via recursal contra esse ato. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1.424.)

49. Entretanto, em atenção ao princípio da autotutela, embora o argumento da LIONS não deva ser conhecido como um recurso em razão da preclusão, é dever do agente de contratação analisar o fato alegado no exercício do poder de autotutela.

50. Isso porque, se o argumento nas contrarrazões indicar uma ilegalidade evidente na habilitação da RECORRIDA, a Administração Pública pode e deve rever o seu ato de ofício para corrigir ilegalidades, cabendo ressalvar que isso seria feito no âmbito da autotutela administrativa e não como provimento do recurso ou das contrarrazões.

51. Nesse sentido, passo a tratar dos argumentos apresentados pela empresa LIONS SERVICOS INTELIGENTES LTDA.

52. Em suma, as alegações são no sentido de que a RECORRIDA teria usado CCT que não contempla os dois profissionais objeto da licitação; que a vigência dessa CCT havia expirado em abril deste ano; que o valor de Vale Alimentação informado na planilha é menor que o valor orçado; que a empresa não poderia se beneficiar da desoneração, pois o objeto da licitação não está contemplado na lei que instituiu o benefício.

#### **Da alegada aceitação indevida da CCT e do valor de VA cotado pela RECORRIDA**

53. De pronto, importa destacar que é pacífico o entendimento, no âmbito do TCU, sobre a possibilidade das licitantes utilizarem norma coletiva de trabalho diversa daquela adotada pelo órgão ou entidade como parâmetro para o orçamento estimado da contratação, tendo em vista que o enquadramento sindical do empregador é definido por sua atividade econômica preponderante, e não em função da atividade desenvolvida pela categoria profissional que prestará os serviços mediante cessão de mão de obra (art. 581, § 2º, da CLT e art. 8º, inciso II, da Constituição Federal).

54. Isso porque o enquadramento sindical é matéria de ordem pública e decorre da lei, não podendo ser definido por terceiros (como o órgão licitante). Assim, mesmo que os empregados pertençam a categorias profissionais diferenciadas, aplica-se a norma coletiva firmada pelo sindicato que representa o empregador, conforme a Súmula 374 do TST.

55. Portanto, cada empresa deve adotar, na formação de seus preços, a convenção ou acordo coletivo correspondente à sua própria categoria econômica, isto é, à atividade preponderante da empresa, conforme o § 2º do art. 511 da CLT.

56. Inclusive a resposta a pedidos de esclarecimentos sobre esse assunto foi publicada informando o seguinte:

*"Trata-se de valor referencial. Deste modo, a empresa deverá cotar o auxílio-alimentação em conformidade com o valor previsto na convenção coletiva de trabalho do sindicato que rege a atividade preponderante da empresa; logo, não há obrigatoriedade de apresentar o valor indicado na planilha referencial."*

57. Como paradigmas desse entendimento, citamos aqui os Acórdãos de 1097/2019 e 2101/2020, ambos do Plenário.

58. Com relação à vigência da CCT, conforme explicado pela RECORRIDA, a nova CCT só foi publicada em 03/10/2025, ou seja, após o período para cadastro das propostas e a abertura da sessão, situação que atrai a observância das orientações contidas no Acórdão 474/2005-Plenário do TCU, que prevê a possibilidade de firmar o contrato com os valores originais da proposta e, em seguida, emitir um apostilamento reajustando os preços antes mesmo do início da execução contratual, em decorrência de um direito (a nova CCT) que surgiu antes da celebração do contrato, observado o disposto no art. 135, §3º da Lei 14.133/2021.

#### **Da alegada utilização indevida do benefício da desoneração da folha de pagamento**

59. Essa questão foi devidamente tratada e respondida em sede de pedido de esclarecimento publicado, cabendo aqui tão somente mencionar o teor do paradigmático Acórdão nº 437/2020 – Plenário/TCU. Segundo o qual: “Não viola o princípio da isonomia a participação de pessoa jurídica enquadrada no regime de desoneração tributária (...) em licitação cujo objeto caracteriza atividade econômica distinta da atividade principal”.

#### **VII. DA CONCLUSÃO**

60. Por todo o exposto, com base nos fundamentos apresentados pela área técnica e considerando que foram adotadas todas as providências cabíveis e legalmente permitidas, tudo em conformidade com os normativos a que se submetem os procedimentos licitatórios, não tendo sido encontradas razões para desfazimento dos atos realizados, ratifico a decisão de habilitação da ARISTOCRATA TECNOLOGIA E APOIO ADMINISTRATIVOS LTDA, para o GRUPO 1 do Pregão Eletrônico nº 90010/2025 promovido por este FNDE.

#### **VIII. DA DECISÃO**

61. Isto posto, sem mais nada a considerar, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, CONHEÇO do RECURSO apresentado pela RECORRENTE para, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. Mantida a decisão, encaminho-a à autoridade competente para deliberação, nos termos do art. 166, Parágrafo Único da Lei nº 14.133/2021.

Brasília, 10 de novembro de 2025.

Leonardo Ribeiro Azevedo

Pregoeiro(a) do FNDE