

DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

TERMO: DECISÓRIO
FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO
REFERÊNCIA: EDITAL CONCORRÊNCIA Nº 2023.07.017 CPRP
OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA SOB DEMANDA EM DIVERSAS RUAS, NO MUNICÍPIO DE ITAITINGA/CE
RAZÕES: CONTRA DECISÃO QUE DECLAROU VENCEDORA A EMPRESA CONSTRAM CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA
RECORRENTE: COPA ENGENHARIA LTDA
CONTRARRAZÕES: CONSTRAM CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA

I – DAS PRELIMINARES:

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **COPA ENGENHARIA LTDA**, em face ao julgamento proferido pela Comissão Permanente de Licitação do Município de Itaitinga, sobre o resultado das propostas de preços, referente ao Procedimento Licitatório – Edital – **CONCORRÊNCIA Nº 2023.07.017 CPRP**.

II – DAS FORMALIDADES LEGAIS:

Que, cumpridas as formalidades legais, registra-se que foram cientificados a todos os demais licitantes da existência e trâmite do respectivo Recurso Administrativo interposto, observando-se o prazo para as contrarrazões.

III – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE E DO PEDIDO:

- Conforme pode ser observado da proposta da CONSTRAM, os coeficientes aplicados ao grupo "Equipamento Custo Horário desta estão em manifesto e flagrante descompasso com as diretrizes do edital.
- É relevante notar que as composições que apresentam tais discrepâncias são as seguintes: C3228, 95995, C3226, C3219 e C3353.
- Dessa forma, a CONSTRAM deve ser cabalmente desclassificada, haja vista que não elaborou a sua proposta com o mínimo de seriedade, pois, no intuito desesperado de reduzir o valor de sua proposta de preços, a arrematante descumpriu as normas do próprio edital.
- Assim sendo, deveria a recorrida ter sido declarada desclassificada do presente certame, na medida que sua proposta de preços não atende as previsões do

edital, estando claramente maculada de inexequibilidade. Tudo isso, destaque-se, com fundamento no disposto no item 7.30 do edital, que assim prevê:

Solicita ao final: “Ex positis, em razão de tudo o que restou acima demonstrado, a ora recorrente roga a V. Sa. que dê provimento ao presente recurso para modificar a decisão ora vergastada, no sentido de declarar a empresa CONSTRAM - CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MAQUINAS LTDA imediatamente DESCLASSIFICADA da Concorrência Pública nº 2023.07.2017-CPRP da Prefeitura Municipal de Itaitinga/CE, tendo em vista os cristalinos descumprimentos aos termos do edital e os claros indícios de inexequibilidade da proposta apresentada, dando-se regular prosseguimento ao procedimento licitatório sem a participação da recorrida”.

IV – DAS CONTRARRAZÕES E DO PEDIDO:

- A empresa recorrente em seu recurso defende que sua classificação foi ilegal;
- Afirma levemente que houveram erros gravíssimos na composição de custos apresentados na proposta preço pela recorrida;
- Seguem os serviços citados pela recorrente:
- C3228 – PINTURA DE LIGAÇÃO – EXECUÇÃO (S/TRASP) (M2);
- 95995 – EXECUÇÃO DE PAVIMENTO COM APLICAÇÃO DE CONCRETO ASFÁLTICO, CAMADA DE ROLAMENTO – EXCLUSIVE CARGA E TRANSPORTE. AF_11/2029 (M3);
- C3226 – TRANSPORTE LOCAL DE MISTURA BETUMIMOSA À QUENTE (Y = 1,05X + 3,95) (T);
- C3219 FAIXA.HORIZONTAL/TINTA REFLETIVA/RESINA ACRÍLICA À BASE D'ÁGUA;
- C3353 PLACA DE REGULAMNTAÇÃO/ADVERTÊNCIA REFLETIVA EM ACO GALVANIZADO (M2);

Ao final requer que: “Diante de tudo o que restou acima exposto, a recorrida roga a V. Sa., que seja NEGADO PROVIMENTO ao recurso da empresa COPA ENGENHARIA LTDA, bem como seja mantida inalterada a decisão que declarou a recorrida, CONSTRAM - CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA - ME, como vencedora do certame e dando-se regular prosseguimento ao procedimento licitatório”.

V – DA TEMPESTIVIDADE DAS RAZÕES E CONTRARRAZÕES:

Verifica-se a tempestividade e a regularidade dos recursos apresentados, atendendo ao previsto na Lei de Licitações (art. 109, inc. I, alínea “b”).

VI – DA ANÁLISE DAS RAZÕES DO RECURSO:

Analisando as razões, há que se considerar que o princípio da vinculação ao Edital foi observado pela Comissão de Licitação, bem como os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo e de todos aqueles que lhe sejam correlatos, haja vista ser defeso aos agentes públicos quaisquer inobservâncias à legislação, sendo-nos vedado admitir, prever, incluir ou tolerar nos atos de convocação, cláusulas ou condições "estranhas" ao arcabouço legal, conforme preconizado no art. 3º da Lei Nº 8.666/93.

Vale expor, que todos os procedimentos realizados foram praticados com total transparência, legalidade, seriedade e justiça e que todas as análises proferidas neste processo foram cumpridas com absoluta imparcialidade e objetivo em cada caso, mediante as informações nos documentos apresentados e acostados aos autos, resguardando a CPL, e a administração de quaisquer falhas na condução dos trabalhos deste certame.

Apesar do princípio de vinculação ao edital, falhas sanáveis não devem acarretar a desclassificação de propostas ou a inabilitação de licitantes. Porquanto, a Comissão Permanente de Licitação, no interesse da Administração, deve relevar falhas meramente formais constantes da documentação e proposta. Ademais, se for necessário, é facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, conforme o § 3º do Art. 43 da Lei Nº 8.666/93.

É importante analisar e avaliar a relevância do conteúdo da exigência. A aplicação desta regra tem de ser pelo princípio da razoabilidade.

Assim, se refuta aqui o conceito de erro se o houvesse, admitir-se-ia o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o mandado de segurança nº 5.418-DF:

Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, abusando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar da concorrência possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração.

Com base na jurisprudência e em precedentes administrativos predominantes é descabida a inabilitação (documental) ou desclassificação (da proposta) por excesso de formalismo, conforme demonstrando a seguir:

"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das

prerrogativas dos administrados.” (TCU – Acórdão 357/2015-Plenário)

.....

“Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências.” (TCU – Acórdão 2302/2012-Plenário)

.....

“O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa.” (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

.....

O procedimento licitatório dá-se em razão da Administração Pública procurar a proposta mais vantajosa para um contrato de seu interesse, seja para compra de algum produto, seja para a realização de uma obra ou a prestação de um serviço.

Além da Lei das Licitações estabelecer as normas para o procedimento licitatório, o próprio edital de licitação estabelece regras necessárias ao objeto licitado.

Ocorre, porém, que nem todos têm condições de contratar com a Administração Pública, pois é necessário que o futuro contratante, além de oferecer a proposta mais vantajosa, também tenha idoneidade e capacidade para cumprir com as suas obrigações.

O art. 48, inciso II da Lei 8.666/93, descreve que as propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Dito isto, e em análise ao caso em tela, no entendimento do Tribunal de Contas da União, a exclusão do certame de proposta passível de demonstração de exequibilidade constitui falta grave, visto que os fatores externos que oneram a produção incidem de maneira diferente sob cada empresa, a depender da situação empresarial, facilidades ou dificuldades que permeiam as negociações.

18. Não bastasse essa grave falha, verificou-se que não foi dada ao licitante desclassificado por inexequibilidade a oportunidade de demonstrar a viabilidade de sua oferta. Essa impropriedade também se afigura grave porque, como firmado na doutrina afeta à matéria e na jurisprudência desta Corte (vide relatório supra), o juízo de inexequibilidade de uma proposta não é absoluto, mas admite

demonstração em contrário. Isso, porque não se pode descartar a possibilidade de que o licitante seja detentor de uma situação peculiar que lhe permita ofertar preço inferior ao limite de exequibilidade estimado pelo contratante. Por exemplo, é perfeitamente possível que uma empresa, em especial de maior porte, partilhe custos – como infraestrutura, pessoal etc., entre os diversos clientes, resultando em redução nos preços de seus serviços. Também não se pode descartar que, muitas vezes, a estimação da exequibilidade pelo contratante possa apresentar deficiências, visto que sua visão de mercado não tem abrangência e precisão comparáveis às da empresa que atua no ramo. 19. Em vista dessas ocorrências, restou prejudicado o contratante que poderia ter obtido melhor preço e, conseqüentemente, uma proposta mais vantajosa. (Acórdão 1.248/2009 Plenário, rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti).

Nesse contexto, a grande maioria dos doutrinadores, a respeito do tema, apontam uma série de argumentos que se opõem a desclassificação de propostas no processo licitatório com base na constatação equivocada da inexequibilidade do preço.

Neste sentido, nos reportamos aos entendimentos jurisprudenciais, vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO, NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA. MENOR PREÇO GLOBAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE EDIFICAÇÕES PÚBLICAS. LICITANTE QUE APRESENTA PROPOSTA INFERIOR AO VALOR MÍNIMO ESTIPULADO PELO EDITAL. MANDAMUS QUE IMPUGNA ATO ADMINISTRATIVO QUE OPORTUNIZOU À LICITANTE A DEMONSTRAÇÃO DE EXIQUIBILIDADE DA PROPOSTA, COMO CONDIÇÃO PARA SUA DECLARAÇÃO COMO VENCEDORA DO OBJETO LICITADO. POSSIBILIDADE. exegese dos ARTS 48, §§ 1º E 2º E 43, § 3º, DA LEI N. 8.666/93. precedentes. "A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexequibilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexequibilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível." (REsp 965.839/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010) (TJSC, Mandado de Segurança n. 4002466-89.2019.8.24.0000, da Capital, rel. Des. Cid Goulart, Segunda Câmara de Direito Público, j. 14-05-2019). SEGURANÇA DENEGADA. (TJ-SC - MS: 50056743020208240000 TJSC 5005674-

30.2020.8.24.0000, Relator: VERA LÚCIA FERREIRA COPETTI, Data de Julgamento: 03/09/2020, 4ª Câmara de Direito Público)

Conforme exposto, a inexecuibilidade não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida, devendo ser avaliada, por meio de demonstração que o proponente poderá executá-la.

Importante ressaltar que, esta Comissão de Licitação, encaminhou a planilha orçamentária da licitante CONSTRAM CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA, para ser analisada pelo Setor de Engenharia da Prefeitura, a fim de averiguar as discrepâncias: C3228, 95995, C3226, C3219 e C3353, alegada pela recorrente.

Em resposta, a área técnica emitiu **parecer favorável**, através do Sr. **José Aria Rangel Monteiro Filho** – Engenheiro Civil, CREA/CE nº 0621890456, quanto ao atendimento aos condicionantes da proposta de preços, apresentada pela empresa CONSTRAM CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA.

Outra questão é a responsabilidade do licitante pela proposta que ofertar ao Poder Público, no caso dela envolver riscos econômicos e ainda assim se o proponente quiser aventurar-se, não haverá transferência desse risco ao Poder Público, que poderá tão somente executar a garantia, rescindir o contrato e aplicar as penalidades cabíveis, conforme exposto em legislação, no contrato e minuta contratual, do qual se está sujeita a empresa vencedora do certame.

E, a violação da liberdade concorrencial, sob a máxima de que não cabe à Administração a fiscalização do lucro do empresário, mas tão somente a exigência de comprovação da capacidade de execução do contrato.

Assim, é de se afastar a alegação de inexecuibilidade, quando o licitante consegue comprovar que cumprirá com o contratado, principalmente por apresentar durante a fase de habilitação do certame os **atestados de capacidade técnica** que comprovam que o licitante já executou serviços semelhantes ao objeto do certame.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a interpretação do dispositivo não seja rígida, literal e absoluta. A presunção de inexecuibilidade, também para a jurisprudência, deve ser relativa, oportunizando ao licitante a demonstração de exequibilidade da proposta.

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 para fins de análise do caráter exequível/inexequível da proposta apresentada em procedimento licitatório gera presunção absoluta ou relativa de inexecuibilidade. 2. A licitação visa a selecionar a proposta

mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexecutabilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexecutabilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexecutabilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível. 3. Nesse contexto, a proposta inferior a 70% do valor orçado pela Administração Pública (art. 48, § 1º, b, da Lei 8.666/93) pode ser considerada exequível, se houver comprovação de que o proponente pode realizar o objeto da licitação. Nas palavras de Marçal Justen Filho, "como é vedado licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas. Tem de reputar-se, também por isso, que o licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º disporá da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta. Haverá uma inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 610). (STJ - REsp: 965839 SP 2007/0152265-0, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 15/12/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/02/2010).

No mesmo sentido vem a pacificada posição do Tribunal de Contas da União:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da lei 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços, devendo a Administração dar a licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. (Acórdão 587/2012 – Plenário, Rel. Min. Ana Arraes).

Nesse diapasão, entende Marçal Justen Filho que:

"Não se afigura defensável, porém, transformar em absoluta a presunção do § 1º. Se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa. A questão é de fato, não de direito. Incumbe o ônus da prova da exequibilidade ao particular. Essa comprovação poderá fazer em face da própria Administração, pleiteando-se a realização de diligência para tanto" (cf. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., ver. e amp., Dialética, 1998, p. 439).

Diante disso, independentemente dos critérios adotados, sejam estes aritméticos ou mercadológicos, conferidos por força de lei, não é permitido à Administração que se abstenha de

escolher a propostas mais vantajosa para o ente público, sob alegação não comprovada de inexecuibilidade.

Assim, diante da presente análise, cerceados com os documentos apresentados, em especial o Parecer Técnico oriundo da Engenharia da Prefeitura Municipal de Itaitinga e com base aos princípios do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à administração, a razoabilidade, legalidade, e ao da impessoalidade, proferimos o seguinte entendimento final.

VII – CONCLUSÃO:

Considerando o exposto, considerando que a empresa diligenciada está ciente de suas responsabilidades e cumprimento da proposta, bem como que ela está em dia com suas obrigações trabalhistas e previdenciárias, considerando ainda o princípio da economicidade, esta comissão opina pela manutenção do resultado da ata divulgada em 29/05/2024.

Por todo exposto, a COMISSÃO, por decisão unânime resolve **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso administrativo apresentado pela empresa **COPA ENGENHARIA LTDA**, e manter a proposta da empresa **CONSTRAM CONSTRUCOES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA**, pelos fundamentos acima expostos, conservando seu posicionamento inicial.

Por fim, dou ciência a licitante recorrente e encaminho a presente decisão ao Ilmo., **Secretário de Infraestrutura**, para sua apreciação e decisão final.

Itaitinga - CE, 18 de junho de 2024.



Francisco Arnaldo Brasileiro
Presidente da Comissão de Licitação

DECISÃO ACERCA DE RECURSO ADMINISTRATIVO PELA AUTORIDADE SUPERIOR

RESPOSTA DE RECURSO ADMINISTRATIVO

REFERENTE A CONCORRÊNCIA Nº 2023.07.017 CPRP

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA SOB DEMANDA EM DIVERSAS RUAS, NO MUNICÍPIO DE ITAITINGA/CE

RECORRENTE: COPA ENGENHARIA LTDA

RECORRIDA: CONSTRAM CONSTRUCOES E ALUGUEL DE MAQUINA LTDA

Trata-se da interposição de **RECURSO ADMINISTRATIVO** pela licitante **COPA ENGENHARIA LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 02.200.917/0001-65, em face da decisão que classificou a licitante **CONSTRAM CONSTRUCOES E ALUGUEL DE MAQUINA LTDA**, inscrita no CNPJ nº 72.432.722/0001-59, nos autos do processo de Concorrência Pública em epígrafe.

Perlustrando-se os autos e as razões apresentadas pelo Presidente da Comissão, acolho-as em sua totalidade, ratificando o posicionamento, isto é, dando-lhe **TOTAL IMPROVIMENTO** no recurso administrativo proposto, mantendo a Classificação da licitante **CONSTRAM CONSTRUCOES E ALUGUEL DE MAQUINA LTDA**.

Retornem os autos ao Presidente da Comissão, para continuidade do procedimento.

Itaitinga - CE, 18 de junho de 2024



JOSE INACIO SILVA PARENTE

Secretário de Infraestrutura, Obras e Serviços Públicos