



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES
ALVORADA DO OESTE - RONDÔNIA

CÂMARA MUNICIPAL DE ALVORADA DO OESTE

PROCESSO Nº 126 FLSº 218

ASS. DO FUNCIONÁRIO

RESPOSTAS AOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS E CONTRARRAZÕES

**PREGÃO ELETRÔNICA Nº. 001/2024
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 126/2024**

Objeto: sobre Contratação de empresa para manutenção preventiva, corretiva, de aparelhos de ar condicionado, para atender as necessidades da Câmara Municipal de Alvorada do Oeste – RO.

I – Das Preliminares:

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **56.185.340 LEIDIANE LOPES DA ROCHA-ME**, já qualificada nos autos do processo, contra a decisão que **HABILITOU** a Recorrente no Pregão acima especificado, a empresa **BORGH MATERIAIS PARA CONSTRUCAO E ENGENHARIA LTDA**, que por sua vez e direito, impetrou contrarrazões aos recursos administrativos apresentados contra a sua classificação.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Constata-se a tempestividade dos presentes atos administrativos, apresentado dentro do prazo legal fixado na plataforma eletrônica/site: **LICITANET**, conforme o artigo 165 da Lei n. 14.133/21, de 03 (três) dias úteis para os recursos e 03 dias úteis para as contrarrazões, iniciando em 22/08/2024, e finalizando dia 27/08/2024 com limite de contrarrazão para 30/08/2024. Dessa forma, todos realizaram dentro do prazo legal.

III – DAS ALEGAÇÕES DOS RECURSOS

A Recorrente **56.185.340 LEIDIANE LOPES DA ROCHA-ME**, requer, em síntese, a reforma do julgamento do Pregoeiro sobre a habilitação da empresa **BORGH MATERIAIS PARA CONSTRUCAO E ENGENHARIA LTDA**, pois descumpriu aos itens cristalinus no edital, item 7.11 - No caso de bens e serviços em geral, é indício de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração

Contudo, dentro do prazo tempestivo a empresa **BORGH MATERIAIS PARA CONSTRUCAO E ENGENHARIA LTDA**, apresentou sua contrarrazão baseando-se nos recursos apresentados pela sua classificação e habilitação. **E alega que:**

De plano, há que se afirmar que a Recorrida cumpriu com todas as obrigações editalícias que lhe dizem respeito, vamos ao texto dos itens e a interpretação de maneira correta, visto que a **RECORRENTE** interpreta texto como uma criança do primário.

7.10 Será desclassificada a proposta vencedora que:

- 7.10.11 contiver vícios insanáveis;
- 7.10.12 não obedecer às especificações técnicas contidas no Termo de Referência;
- 7.10.13 apresentar preços inexequíveis ou permanecerem acima do preço máximo definido para a contratação;
- 7.10.14 não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;
- 7.10.15 apresentar desconformidade com quaisquer outras exigências deste Edital ou seus anexos, desde que insanável.

Vejamos o edital traz a previsão de desclassificar proposta de preço inexequível, porem no item 7.10.14, essa exequibilidade é APONTADA pela administração e a mesma tem o PODER de solicitar demonstrações de exequibilidade, no entanto vamos ao item 7.11.

7.11 No caso de bens e serviços em geral, é indício de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração.

7.11.11 A inexequibilidade, na hipótese de que trata o caput, só será considerada após diligência do pregoeiro, que comprove.

CÂMARA MUNICIPAL DE ALVORADA DO OESTE

PROCESSO Nº 126 FLSº 219

ASS. DO FUNCIONÁRIO

IV-DAS RAZÕES PARA REFORMA DO ATO ADMINISTRATIVO

Inicialmente, esclarecemos que o Edital foi analisado e aprovado pela Assessoria Jurídica da Comissão Licitatória, nos termos do artigo 53 da Lei nº 14.133/2021.

Ressalto que os atos praticados pela Administração através da Comissão do certame público, em seus procedimentos licitatórios, obrigatoriamente, são pautados pelos princípios da isonomia e da legalidade, em consonância com o disposto no artigo 5º da Lei nº 14.133/2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, 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).

Para demonstrar que o Procedimento Licitatório adotou um modelo de edital que melhor atende às suas necessidades, primando pela busca da proposta mais vantajosa e, conseqüentemente, alcançar o interesse público, não deixando de preservar os princípios norteadores do processo licitatório na Administração Pública.

Em caráter introdutório este pregoeiro, no cumprimento de suas funções notadamente previstas no artigo 64 § 1º de lei 14.133/21.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

Em análise ao recurso da empresa **56.185.340 LEIDIANE LOPES DA ROCHA-ME**, a mesma sugere a desclassificação da empresa **BORGHİ MATERIAIS PARA CONSTRUCAO E ENGENHARIA LTDA**, baseado no item 7.11 do edital que diz;

2.4 No caso de bens e serviços em geral, é indício de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração.

A Lei 14.133/2021 estabelece alguns critérios para identificarmos a inexequibilidade de preço. São eles:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

I - contiverem vícios insanáveis;

- II - não obedecerem às especificações técnicas pormenorizadas no edital;
- III - **apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;**
- IV - **não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;**
- V - apresentarem desconformidade com quaisquer outras exigências do edital, desde que insanável.

§ 1º A verificação da conformidade das propostas poderá ser feita exclusivamente em relação à proposta mais bem classificada.

§ 2º A Administração poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, conforme disposto no inciso IV do caput deste artigo.

§ 3º No caso de obras e serviços de engenharia e arquitetura, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobre-preço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários tidos como relevantes, observado o critério de aceitabilidade de preços unitário e global a ser fixado no edital, conforme as especificidades do mercado correspondente.

§ 4º No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.

§ 5º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, será exigida garantia adicional do licitante vencedor cuja proposta for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, equivalente à diferença entre este último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis de acordo com esta Lei.

Sobre conceitos jurídicos indeterminados vale apenas abeberarmos-nos das lições do jurista Genaro Carrió sobre "zona de penumbra" e "zona de luz". O conceito de inexequibilidade encontrava-se na "zona de penumbra" e a maneira encontrada pelo sistema jurídico foi iluminá-lo pelo procedimento de julgamento precedido da oportunidade de prova da exequibilidade pelo licitante.

Cabe destacar que tal regra não deve ser presumida, ou seja, a aferição de uma proposta inexequível poderá ter como parâmetro as regras mencionadas acima, mas o licitante nunca deve ser desclassificado sem ter a oportunidade de provar a exequibilidade dos preços. De fato, há situações em que, estritamente falando, os preços podem ser inexequíveis aos olhos da lei, mas perfeitamente praticáveis.

Inclusive, ao discorrer sobre o tema a renomada assessoria Zênite concluiu que:

"Considerando que a interpretação da norma requer, necessariamente, considerar o sistema no qual se insere, de modo a relacioná-la com outras concernentes ao mesmo objeto, no caso em questão, em especial a finalidade do processo licitatório e os princípios do interesse público e da economicidade, dada toda vênua, ousamos discordar das razões e do entendimento adotado pelo Egrégio Plenário do Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 2.198/2023, para defender a compreensão de que, nas licitações para contratação de obras e serviços de engenharia, o § 4º do art. 59 da Lei 14.133/2021 estabelece uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, de modo que, como regra, em situação de suposta inexequibilidade não será admissível a desclassificação direta de proposta sem que seja facultada ao licitante oportunidade de demonstrar a exequibilidade do valor ofertado."

ST. JOHN'S

Na esfera judicial, O TJ/SP, em sede de apelação, analisou a possibilidade de diligência em caso de apresentação de proposta com valor inexecuível, conforme § 2º do art. 59 da Lei nº 14.133/21.

No caso concreto, o tribunal considerou que a "presunção de inexecuibilidade das propostas de obras e serviços de engenharia inferiores a 75% do valor orçado pela Administração (art. 59, § 4º da Lei nº 14.133/21)" é relativa e não absoluta. Nesse sentido, como a licitação tem por objetivo selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, "justifica a relatividade da presunção, independentemente da natureza do serviço licitado".

Concluiu o julgador e, por fim, que "o § 2º do referido artigo, que possibilita a demonstração da exequibilidade das propostas pelo licitante, não exclui as obras e serviços de engenharia e, portanto, se aplica também a eles. E nem mesmo haveria razão para que não se aplicasse, pois, independentemente da natureza do serviço licitado, a licitação sempre visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração, o que justifica que a presunção de inexecuibilidade de propostas inferiores a 75% do valor orçado seja passível de ser afastada". (Grifamos.) (TJ/SP, Apelação Cível nº 1004528-23.2022.8.26.0347, Rel. Des. Antônio Carlos Villen, j. em 08.08.2023.)

As recentes decisões tratam especificamente de obras e serviços de engenharia mas servem analogicamente ao caso concreto no que se refere ao afastamento da presunção absoluta e automática de inexecuibilidade.

Portanto, apesar de pelo critério puro da Lei a proposta da recorrida de fato seja considerada inexecuível, tem que se levar em conta o acórdão recente nº 465/2024 TCU que diz;

Acórdão 465/2024 Plenário (Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman) Licitação. Proposta. Preço. Inexecuibilidade. Presunção relativa. Diligência.

O critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração, nos termos do art. 59, § 2º, da referida lei, dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta.

Acórdão 2088/2024

O Acórdão 2.088/2024, da 2ª Câmara, julgou representação formulada contra atos praticados em concorrência regida pela Lei 14.133, destinada à "contratação de empresa especializada em engenharia e arquitetura para a elaboração de projetos executivos, em plataforma BIM (Building Information Modeling), da construção da nova Sede da Polícia Federal no Amazonas".

A representação questionava a desclassificação das propostas mais vantajosas, por suposta inexecuibilidade, sem a realização de diligências. Consta do acórdão que essa solução teria conduzido a Administração a aceitar uma proposta cerca de 34% mais cara que a de menor valor.

Mais uma vez, o TCU consignou que o critério legal conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade, cabendo à Administração conceder aos licitantes a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de suas propostas:

"8. Reafirmo que a Administração incorre em risco elevado de não contratar a proposta mais vantajosa, ao desclassificar uma proposta na licitação com base nesse critério de forma absoluta, sem a realização de diligência, com vistas a dar oportunidade às licitantes de demonstrar a

viabilidade de sua oferta, quando a diferença se mostra irrisória considerando o valor estimado da licitação, funcionário no caso presente".

Determinou-se, então, o retorno do certame à fase de análise das propostas de preços para a realização de diligências, "em atenção à Sumula TCU 262 e ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública".

V - DA DECISÃO

Diante do exposto, tempo que conheço e dou provimento ao Recurso da empresa **56.185.340 LEIDIANE LOPES DA ROCHA-ME E DOS FUNDAMENTOS DA CONTRARRAZÃO APRESENTADA PELA EMPRESA BORGHI MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO E ENGENHARIA LTDA**, com fulcro nos fundamentos de fato e de direito já expostos e comprovados, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo o resultado do pregão eletrônico nº 001/2024, e submetendo a presente decisão à Autoridade Superior, conforme inciso VII, do art. 17, do Decreto nº. 10.024/2019, e que seja convocada a empresa **BORGHI MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO E ENGENHARIA LTDA**, para que no prazo estipulado apresente a exequibilidade de sua proposta, enviando sua planilha de custo.

Alvorada do Oeste – RO 04 de setembro de 2024



Moacir Amaro da Silva
Pregoeiro/Cmao