

Prefeitura Municipal de Cordeiros

Concorrência



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

DECISÃO DA PREGOEIRA

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo nº: 127/2024
Processo Licitatório nº: 004/2024
Modalidade: Concorrência Eletrônica
Fundamentação: Art. 6º, inciso XXIX e XXXVIII, art. 28, inciso II e art. 29, parágrafo único da Lei Federal nº 14.133/21
Objeto: Contratação de empresa, sob o regime de empreitada global por menor preço global, compreendendo material e mão de obra, para execução de obra e serviços de engenharia para pavimentação asfáltica de ruas do município de Cordeiros/BA, conforme Contrato de Repasse nº 960549/2024/MCIDADES/CAIXA.

RECORRENTE: RODOVIA TERRAPLENAGEM PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA

RECORRIDO: Agente de Contratação da Prefeitura Municipal de Cordeiros/BA

I. RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa RODOVIA TERRAPLENAGEM PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA, contra a decisão da Agente de Contratação da Prefeitura Municipal de Cordeiros.

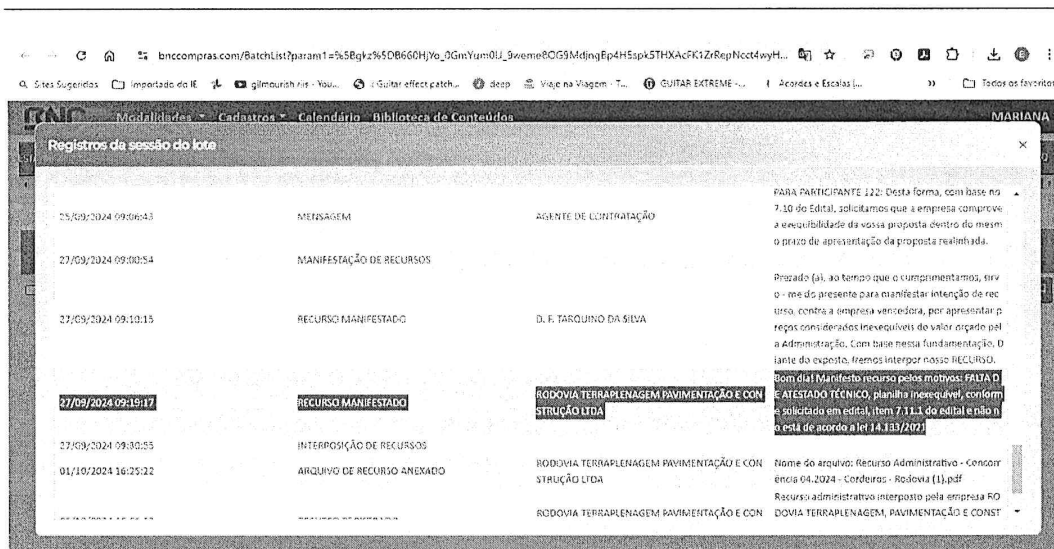
Recurso interposto pela licitante supramencionada quanto ao julgamento do certame licitatório.

A referida licitante registrou sua intenção de recorrer em campo próprio do sistema “BNC”, referente à aceitação da proposta e habilitação da arrematante, EM 27/09/2024 às 09:19:17 apresentando como argumento que “(...) Manifesto recurso pelos motivos: FALTA DE ATESTADO TÉCNICO, planilha inexecutável, conforme solicitado em edital, item 7.11.1 do edital e não no está de acordo a lei 14.133/2021.”

Prefeitura Municipal de Cordeiros



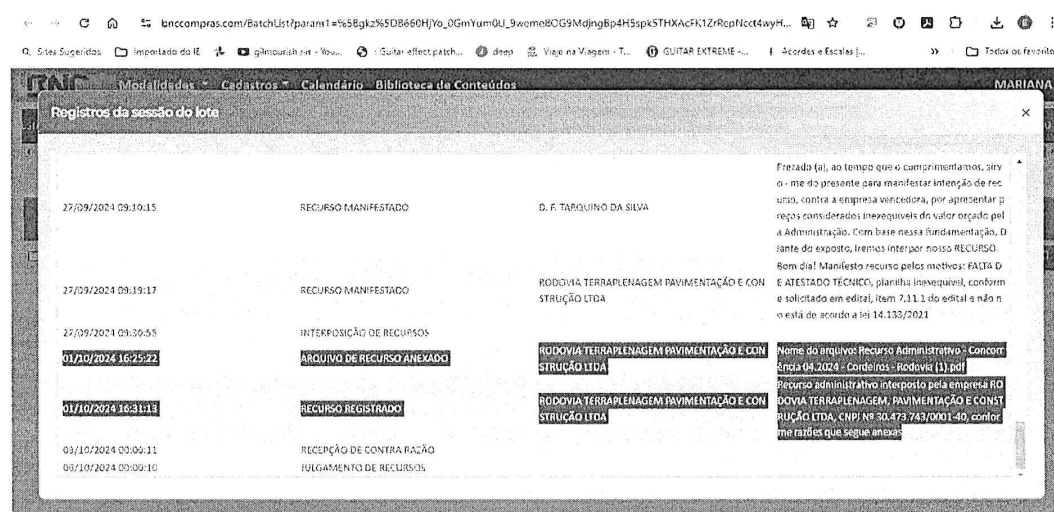
PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia



Verifica-se a tempestividade e a regularidade da manifestação de intenção de recurso, atendendo ao previsto no item 10.3 do Edital da Concorrência Eletrônica nº 004/2024.

Ato contínuo, conforme disposto no item 10.2 do Edital “O prazo recursal é de 3 (três) dias úteis, contados da data de intimação ou de lavratura da ata.”

Na sequência, a recorrente apresentou tempestivamente suas razões de recurso, vez que a empresa foi declarada vencedora em 27/09/2024 findando-se este prazo em 02/10/2024, considerando que o prazo legal é de três dias UTÉIS, conforme Lei Federal nº 10.133/21 e item 10.2 do Edital da CE 004/2024. A empresa apresentou suas razões em 01/10/2024.

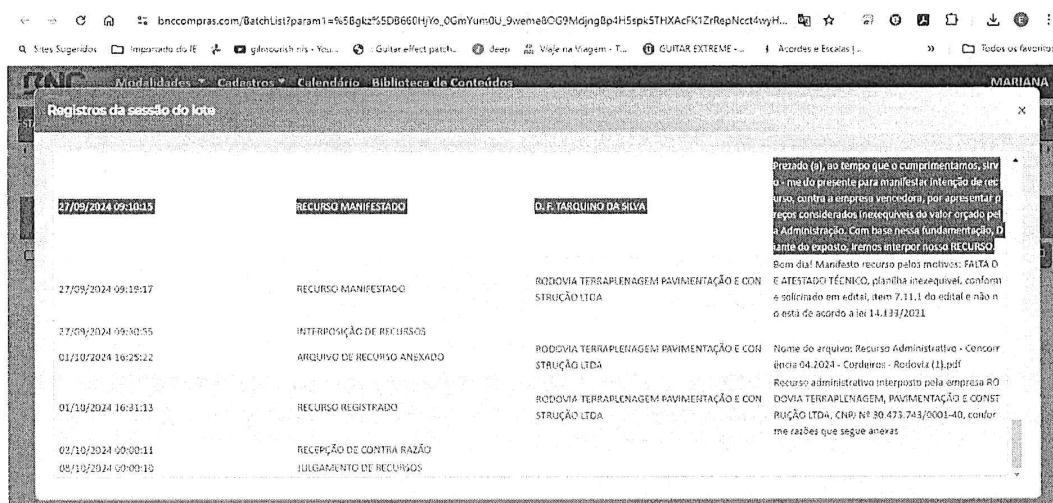


Prefeitura Municipal de Cordeiros

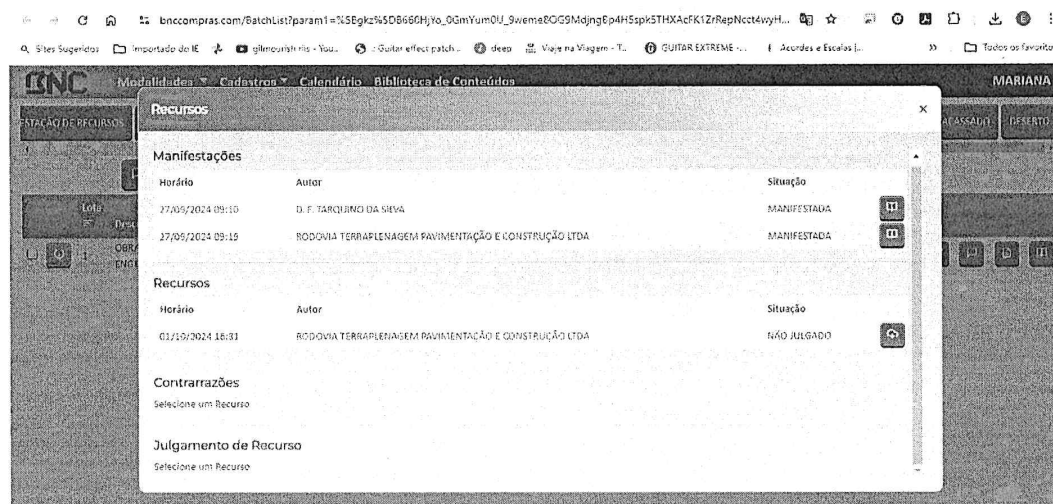


PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
 Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
 CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
 E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
 CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

Registra-se ainda que em 27/09/2024 a empresa D. F. TARQUINO DA SILVA também manifestou intenção de recurso alegando "(...) manifestar intenção de recurso, contra a empresa vencedora, por apresentar preços considerados inexequíveis do valor orçado pela Administração. Com base nessa fundamentação, Diante do exposto, iremos interpor nosso RECURSO." Porém, a mesma não apresentou suas razões.



Registre-se ainda, que a empresa CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA não apresentou suas contrarrazões.



Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

Preliminarmente, registra-se que o critério de aceitabilidade do recurso exige a manifestação imediata da intenção de recorrer, tão logo seja declarado o vencedor do certame, conforme dispõe a Lei Federal nº 14.133/2021 em seu art. 165, inciso I, alínea 'c' e § 1º, inciso I.

*Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:
I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:*

(...)

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

(...)

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas "b" e "c" do inciso I do caput deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do caput deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no § 1º do art. 17 desta Lei, da ata de julgamento;

Conforme registrado no sistema e devidamente informado na presente decisão, após a habilitação da empresa CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA, a Recorrente manifestou imediata intenção de recorrer contra a decisão da Agente de Contratação.

Assim, o recurso apresentado cumpre os requisitos de admissibilidade previstos na legislação, devendo, portanto, ser conhecido.

No que tange a contrarrazão, que por sua vez não foi apresentada, considerando que se deve ser analisado o mérito com fins de resguardar todo o processo licitatório, mesmo com a não apresentação das contrarrazões, discutiremos sobre as peças e legislação aplicável para instruir a decisão desta equipe.

II. DAS FORMALIDADES LEGAIS

Cumpridas as formalidades legais, registra-se que os demais licitantes foram cientificados da existência e trâmite dos respectivos Recursos Administrativos interpostos, uma vez que os mesmos foram disponibilizados a todos os interessados no sítio <https://bnccompras.com/>, Concorrência Eletrônica nº 004/2024.

III. DA INTENÇÕES DE RECURSO, DAS RAZÕES DAS RECORRENTES E CONTRARRAZÃO

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

Segue, resumidamente, todas as exposições apresentadas para análise e apreciação desta Agente de Contratação em fase de julgamento de recurso administrativo:

(i) DA INTENÇÃO DE RECURSO

EMPRESA D. F. TARQUINO DA SILVA: *“Prezado (a), ao tempo que o cumprimentamos, sirvo-me do presente para manifestar intenção de recurso, contra a empresa vencedora, por apresentar preços considerados inexequíveis do valor orçado pela Administração. Com base nessa fundamentação, Diante do exposto, iremos interpor nosso RECURSO.”*

EMPRESA RODOVIA TERRAPLENAGEM PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA: *“Bom dia! Manifesto recurso pelos motivos: FALTA DE ATESTADO TÉCNICO, planilha inexequível, conforme solicitado em edital, item 7.11.1 do edital e não no está de acordo a lei 14.133/2021.”*

(ii) DAS RAZÕES

EMPRESA D. F. TARQUINO DA SILVA: A recorrente não apresentou as razões do recurso.

EMPRESA RODOVIA TERRAPLENAGEM PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA: A recorrente apresentou tempestivamente as razões do recurso: *“(...) Estando a proposta final abaixo de 75% (setenta e cinco por cento) dos valores estimados pelo Ente Licitante para a pretensa obra, a Comissão Julgadora encaminhou a proposta e documentos de habilitação para o órgão técnico municipal que, por sua vez, emitiu parecer técnico favorável à classificação da Recorrida, certificando a exequibilidade da proposta e a capacidade técnica da empresa. (...) Da análise dos autos, constata-se que a Recorrida não se desincumbiu de demonstrar a compatibilidade e pertinência dos preços ofertados com os valores praticados no mercado, o que reforça a inexequibilidade da sua proposta. Não apresentou a composição dos preços e custos unitários, como também não apresentou, sequer, notas fiscais e comprovações de estoque de insumos, sendo forçoso concluir que a Recorrida não demonstrou satisfatoriamente a regularidade e exequibilidade da sua proposta final. (...) Denota-se dos documentos técnicos apresentados uma variedade de atestados e acervo técnico em nome dos Responsáveis Técnicos da empresa, diga-se de passagem, seus sócios, porém, NENHUM atestado contempla serviços de PAVIMENTAÇÃO ASFALTICA EM TSD, mas sim serviços de engenharia distintos como construção de praças, quadras esportivas, reformas e pavimentação em paralelepípedos, todos com complexidade operacional extremamente distinta do objeto licitado. (...) Ao se verificar o acervo de anotações técnicas apresentado pela Recorrida, pode-se constatar a total incompatibilidade e falta de semelhança entre os serviços atestados com o objeto da licitação em apreço. É dizer: os atestados e CATs apresentados pela Recorrida não atendem ao requisito editalício de capacidade técnico-profissional, tampouco operacional, uma vez que não detêm semelhança e*

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

compatibilidade com o objeto da licitação. (...) Acrescente-se, ainda, que o Engenheiro Civil e Responsável Técnico Residente indicado pela Recorrida na sua Relação de Equipe Técnica NÃO é detentor de Acervo Técnico com serviços semelhantes e compatíveis com a obra licitada, o que afasta, de uma vez por todas, qualquer demonstração de aptidão prévia da licitante em relação ao objeto do certame. (...) Em virtude dos argumentos supra, requer que seja JULGADO PROVIDO o presente recurso com a consequente DESCLASSIFICAÇÃO da proposta da Recorrida CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA, em razão da sua inexecuibilidade, assim como a declaração de sua INABILITAÇÃO, em razão de não ter atendido satisfatoriamente aos requisitos de capacidade técnico-profissional e operacional exigidos no certame (itens 8.34 e 8.35), dada a ausência de semelhança do atestados e Cats apresentados em relação ao objeto licitado."

(iii) CONTRARRAZÃO

CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA: A recorrida não apresentou as contrarrazões do recurso.

IV. DA ANÁLISE DO RECURSO

Considerando tratar-se de recurso relativo à aceitação da proposta e habilitação da recorrida por parte da equipe de contratação, seguem as análises realizadas:

Da Suposta Inexequibilidade

Compete destacar que a análise da exequibilidade de preços em processo licitatório, se entremostra temática extremamente tormentosa para o administrador, eis que uma das finalidades da licitação é a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a administração, em uma relação de custo-benefício, conseqüentemente, eventual inexequibilidade de preços dever ser suportada pela empresa, a quem cumpre executar fielmente as cláusulas contratuais, sob pena de atrair as sanções legais.

Dispondo sobre a matéria, elucida o jurista Marçal Justen Filho leciona:

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-se em face da própria Administração, pleiteando-se a realização de diligência para tanto. (In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 660)

Corroborando, o TCU manifestou-se:

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

1. A conciliação do dispositivo no § 3º do art. 44 da Lei nº 8.666/1993 com o inciso X do art. 40 da mesma lei, para serviços outros que não os de engenharia, tratados nos §§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.666/1993, impõe que a Administração não fixe limites mínimos absolutos de aceitabilidade de preços unitários, mas que faculte aos licitantes a oportunidade de justificar situação peculiar que lhes permita ofertar preços aparentemente inexequíveis ou de questionar os valores orçados pela Administração. 2. Verificado não houve prejuízo ao interesse público, dado o amplo caráter competitivo do certame, não se justifica a anulação da licitação se a autora da representação eximiu-se de demonstrar a exequibilidade de sua proposta.” (Acórdão nº 363/2007, Plenário, rel Min. Benjamin Zymler)

10. A propósito do procedimento, ora anunciado, parece-me imperioso frisar, de início, que, nos termos legalmente estabelecidos, é prevista a desclassificação de proposta na licitação que tenham valor global superior ao limite estabelecido ou que apresentem preços manifestamente inexequíveis, significando dizer que, uma vez submetidos ao critério estabelecido no § 1º anteriormente transcrito, os preços que se situem em inexequíveis, deverão, necessariamente, ser objeto de demonstração de viabilidade pela empresa que os ofertou, sob pena de, não logrando êxito nessa comprovação, ter desclassificada sua prop(Acórdão nº 1.470/2005, Plenário, rel Min. Ubiratan Aguiar)

Ad argumentandum tantum, sobreleva-se destacar, que a proposta de licitante com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexequibilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa. A desclassificação por inexequibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados.

A despeito da temática, o Ministro Bruno Dantas, integrante do TCU, fez consignar em seu voto que “atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta”, conforme se infere da leitura do Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1:

Sobre a questão da margem de lucro, o relator lembrou o Acórdão 325/2007-Plenário que, no seu entendimento, poderia ser aplicado para a contratação de serviços continuados: “Dependendo da escolha da estratégia comercial, a empresa pode ser bem agressiva na proposta de preços, relegando a segundo plano o retorno do investimento considerado para o contrato ... As motivações para perseguir o sucesso em uma licitação em detrimento da remuneração possível pela execução da obra variam: a empresa pode estar interessada na obra específica por sinergia com suas atuais atividades; pode haver interesse em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado ...; pode haver interesse em incrementar o portfólio de execução de obras da empresa; pode haver interesse na formação de um novo fluxo de caixa advindo do contrato ... Esses exemplos podem traduzir ganhos indiretos atuais para empresa ou mesmo ganho futuro, na ótica de longo prazo para o mercado. 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.” Por fim, destacou o relator, “não há norma que fixe ou limite o

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

percentual de lucro das empresas”, de forma que “atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução a proposta.

Em sendo assim, resulta cediço, que a classificação da proposta de preços da empresa CONSTRUTIVA CONSTRUCOES E PROJETOS LTDA, que apresentou o menor valor, se entremostrou acertada, inexistindo qualquer pecha de irregularidade, razão pela qual eventual inexecuibilidade de preços dever ser suportada pela mesma, a quem cumpre executar fielmente as cláusulas contratuais, sob pena de atrair as sanções legais.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União prolatou uma decisão interessante sobre o conceito de inexecuibilidade da proposta em obras e serviços de engenharia no Acórdão nº 2198/2023.

Como se sabe, o artigo 59, § 4º da Lei 14.133/21 prevê que “são consideradas inexecuíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% do valor orçado pela administração.

O texto não difere ontologicamente daquele outrora previsto no artigo 48, inciso II §1º da Lei nº 8.666/1993, que possuía a mesma presunção de inexecuibilidade para obras e serviços de engenharia. Em verdade, a diferença nas normas é apenas na alíquota (que passou de 70% para 75%) e na base de cálculo (que agora engloba apenas o orçamento estimado pela administração pública), ou seja, apenas quantitativa.

Ao fim e ao cabo, os regramentos são muitos semelhantes pelo que é de se esperar que aplicação se mantenha estável. Assim, era mais ou menos seguro de se entender que a presunção legal de inexecuibilidade prevista no artigo 59, §4º da Lei 14.133/2021 é apenas relativa, conforme o entendimento da Súmula nº 262 do Tribunal de Contas da União.

O Professor e Procurador Federal Rafael Sérgio de Oliveira, assinala que a diversidade do mercado não permite que a Administração possa, mesmo no caso de obras e serviços de engenharia, formar convicção quanto à manifesta inexecuibilidade da proposta por meio de um percentual definido na legislação. OLIVEIRA, Rafael Sérgio. Os Critérios de Aferição da Inexecuibilidade das Propostas na Nova Lei de Licitações. In Temas Controversos da Nova Lei de Licitações e Contratos / coordenadores Matheus carvalho, Bruno Belém e Ronny Charles. São Paulo: Editora Jus Podium, 2021.

Prosseguindo nessa análise, a ausência de uma exceção explícita no § 4º do art. 59 da Lei nº 14.133/2021, relativamente à regra de demonstração de exequibilidade (inciso IV), sugere que a intenção do legislador não era a de estabelecer uma inexecuibilidade absoluta para propostas abaixo do referido limiar de 75%, não devendo tais propostas serem automaticamente consideradas inexecuíveis.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consignou 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,

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

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 inexequibilidade de propostas inferiores a 75% do valor orçado seja passível de ser afastada. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. TJ/SP, Apelação Cível nº 1004528-23.2022.8.26.0347, Rel. Des. Antonio Carlos Villen, j. em 08.08.2023. In Blog da Zênite. TJ/SO: nova Lei e a possibilidade de diligência para verificar exequibilidade de proposta. 16.11.2023.

Lado outro, a interpretação de que a inexequibilidade de propostas em obras e serviços de engenharia seja absoluta quando o valor ofertado é inferior a 75% do orçado contraria o espírito da norma que visa garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, sem prejuízo à execução do objeto contratado. Veja-se que o recente Acórdão TCU nº 803/2024, prescreve de forma textual que o critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, eis: "Sumário: REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEL DIVERGÊNCIA ENTRE A INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/MGI 2/2023 E O DISPOSTO NO ART. 59, § 4º, DA LEI 14.133/2021. CRITÉRIO DE INEXEQUIBILIDADE DE PREÇOS. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. CIENTIFICAÇÃO. PROVIDÊNCIAS INTERNAS. ARQUIVAMENTO. 1. O critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, sendo possível que a Administração conceda à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, nos termos do art. 59, § 2º, do mesmo diploma legal."

É preciso ainda atermos que foi devidamente inserido no sistema a Ata de Exequibilidade com toda a fundamentação da decisão, não sendo demais mencionar alguns trechos nessa peça.

"(...) apesar do disposto no item 7.9.4 do Edital e no § 4º do art. 59 da Lei 14.133/21, não é possível fazer uma interpretação literal dos dispositivos, vez que essa interpretação leva a definição de um preço mínimo, e a adoção desse critério definido como uma presunção absoluta de inexequibilidade contraria a própria finalidade do processo licitatório, qual seja selecionar a proposta mais vantajosa (art.11, inciso I da Lei 14.133/21).

Portanto, com base em interpretação sistemática do § 4º do art. 59, entende-se que a Lei nº 14.133/21 institui uma presunção relativa de inexequibilidade de preços nas licitações para contratação de obras e serviços de engenharia, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade do preço ofertado, como assim feito através do chat.

(...) é necessário fazermos pontuações precisas a respeito do item 7.9.4 do Edital que segue o disposto no § 4º do art. 59 da Lei 14.133/21.

O art. 59, inciso III, da Lei nº 14.133/21 determina a desclassificação das propostas com preços inexequíveis. Para obras e serviços de engenharia, o art. 59, § 4º, especifica que "serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração".

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

A conjugação dessas regras poderia conduzir, em tese, a uma presunção absoluta de inexequibilidade. Isso significaria a necessidade de desclassificação de toda e qualquer proposta com valor inferior a 75% do orçamento estimado.

No entanto, acórdãos recentes do TCU adotaram interpretação diversa. Tem prevalecido o entendimento de que o critério da Lei nº 14.133/21 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade, tal como ocorria no âmbito da Lei nº 8.666/93.

A interpretação dos dispositivos da Lei nº 8.666/93 pelo TCU conduziu à edição da Súmula 262, nos seguintes termos: "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 inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta".

Esse entendimento também vem sendo aplicado à disciplina da Lei nº 14.133. As novas regras admitem que o licitante demonstre a exequibilidade de sua proposta, ainda que o valor ofertado seja inferior a 75% do orçamento estimado pela Administração. Essa tem sido a interpretação preponderante no âmbito do TCU, conforme será visto adiante. Para tanto, precisamos compreender que a administração tem o poder-dever de realizar diligências para aferir a (in)exequibilidade.

A Lei nº 14.133 não se limita a prever um critério objetivo para aferição da inexequibilidade das propostas referentes a obras e serviços de engenharia (art. 59, § 4º). Também contempla regras que atribuem à Administração o poder-dever de promover diligências relacionadas à avaliação das propostas – inclusive na hipótese do referido § 4º.

O inciso IV do art. 59 determina a desclassificação das propostas que "não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração". E o § 2º do art. 59 acrescenta que "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".

Essas duas regras confirmam que a presunção de inexequibilidade prevista no § 4º do art. 59 é relativa. A oferta de preço inferior a 75% do orçamento estimado não implica a desclassificação automática da proposta. Apenas atribui ao licitante o ônus de comprovar a exequibilidade do valor proposto. A diligência deve ser realizada justamente para aferir se a presunção legal de inexequibilidade pode ser afastada.

De modo genérico, isso envolve a solicitação de esclarecimentos e documentos adicionais sobre a formação do preço. O licitante pode demonstrar, por exemplo, que dispõe de condições favoráveis para a execução adequada do objeto contratual mesmo com preço inferior a 75% do orçamento estimado.

Acórdãos recentes do TCU analisaram a questão já com enfoque nas regras da Lei 14.133.

O Acórdão 465/2024, do Plenário, examinou atos praticados em concorrência regida pela Lei nº 14.133, voltada à contratação de serviço especial de engenharia para a "realização de planejamento, levantamentos, ensaios e a

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

elaboração dos projetos executivos de engenharia, arquitetura e documentações legais, referentes à construção do Campus definitivo da Unidade Acadêmica de Belo Jardim (UABJ) da UFRPE”.

A representação formulada ao TCU questionava a ausência de realização de diligências para aferir concretamente a (in)exequibilidade. No entanto, antes mesmo da intervenção do TCU, a Administração retomou a fase de julgamento das propostas e promoveu as referidas diligências. Como a irregularidade foi sanada, a representação foi considerada prejudicada por perda de objeto.

De todo modo, o acórdão teceu considerações relevantes sobre a questão jurídica envolvida. Destacou a necessidade de uma interpretação sistemática dos §§ 2º e 4º do art. 59, de modo a garantir aos licitantes a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de suas propostas. Segundo a decisão:

“(…) eventual valor muito inferior ao que foi previsto pela Administração no orçamento-base da licitação não é, por si só, indicador absoluto de inexequibilidade da proposta, haja vista, por exemplo, a possibilidade de que referido valor orçado contenha equívocos ou a licitante consiga demonstrar sua capacidade de executar o objeto no valor por ela proposto”.

O acórdão também constatou, no caso examinado, uma diferença substancial entre o valor mínimo aceitável (75% do orçamento estimado) e a mediana das propostas desclassificadas. A partir disso, destacou a possibilidade de o próprio orçamento-base da licitação ser incompatível com os preços de mercado:

“No caso concreto, verifico que, além do grande número de desclassificações por suposta inexequibilidade, ocorreu também uma diferença substancial de quase 27% entre o valor mínimo aceitável arbitrado pela UFRPE e a mediana das propostas desclassificadas. Referida diferença chama a atenção e induz o questionamento de que é possível que o orçamento-base da licitação esteja superavaliado”.

Além disso, o acórdão ressaltou que a oferta de valor mais reduzido em licitação pode decorrer de uma estratégia empresarial legítima, que não necessariamente implica a inexequibilidade da proposta:

“(…) o Tribunal, em sua jurisprudência (Acórdãos 325/2007, 3092/2014, ambos do Plenário), apresentou exemplos de estratégias comerciais que podem levar uma empresa a reduzir sua margem de remuneração incluída em sua proposta de preços, a saber: (i) interesses próprios da empresa em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado; ou (ii) incrementar seu portfólio; ou ainda (iii) formar um novo fluxo de caixa advindo do contrato. Em outras palavras, ainda que a proposta da licitante tenha sido inferior ao patamar de 75% do valor orçado pela Administração, a empresa pode ter motivos comerciais legítimos para

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

fazê-lo, cabendo à Administração perquiri-los, dando oportunidade ao licitante para demonstrar a exequibilidade do valor proposto”.

A partir desses fundamentos, o TCU reafirmou o entendimento da Súmula 262, reconhecendo que idêntico raciocínio pode ser aplicado à Lei 14.133:

“Considerando ser esse um possível leading case em que se debate o tema, julgo oportuno que, em acréscimo à proposta da unidade técnica, se dê ciência à UFRPE que o critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta, nos termos do art. 59, § 2º, da mesma lei”.

Desde então, outros acórdãos têm adotado essa mesma solução.

O Acórdão 2.088/2024, da 2ª Câmara, julgou representação formulada contra atos praticados em concorrência regida pela Lei nº 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 inexequibilidade, 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 inexequibilidade, 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, como 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 Súmula TCU 262 e ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública”.

O Acórdão 803/2024, do Plenário, analisou suposta divergência entre o art. 59, § 4º, da Lei nº 14.133 e o art. 28, parágrafo único, da Instrução Normativa Seges/MGI 2, de 7 de fevereiro de 2023, que dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por técnica e preço, na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS

Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.

CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114

E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br

CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

O referido dispositivo da IN prevê que, se houver a oferta de valor inferior a 75% do orçamento estimado, "o agente de contratação ou a comissão de contratação, quando o substituir, poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, em atenção ao disposto no § 2º do art. 59 da Lei nº 14.133, de 2021". Segundo a representação formulada ao TCU, essa regra infringiria o critério supostamente absoluto de inexecuibilidade previsto no art. 59, § 4º, da Lei 14.133.

O acórdão destacou que, rigorosamente, não seria o caso de conhecer da representação, tendo em vista a sua incompatibilidade com a realização de controle in abstracto de atos normativos pelo TCU. Mas optou-se por avançar ao exame de mérito, em caráter excepcional, em virtude da relevância da matéria.

O acórdão apontou que uma interpretação inflexível do art. 59, § 4º, da Lei 14.133 poderia implicar o empate de diversos certames. Afinal, os licitantes seriam conduzidos a ofertar lances com o desconto máximo admitido (25% em relação ao orçamento estimado), de modo que não haveria uma efetiva disputa voltada à obtenção da proposta mais vantajosa. Surgiria, assim, a necessidade de aplicação de critérios de desempate (art. 60 da Lei 14.133). Segundo o TCU, tal circunstância resultaria inclusive na inconstitucionalidade do referido § 4º, "por afastar o próprio dever de licitar, previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como por violar o princípio da economicidade".

Além disso, o acórdão reconheceu que não é papel do Estado exercer "uma espécie de curatela dos licitantes" mediante a imposição de parâmetro absoluto de inexecuibilidade de preços. Afinal, há uma evidente impossibilidade de a Administração Pública considerar, por meio de um critério legal objetivo, todas as nuances da atividade econômica. Confira-se:

"Ao tutelar a lucratividade dos proponentes e a exequibilidade das propostas, o Poder Público interfere indevidamente na seara privada criando restrições indevidas para o setor produtivo praticar os preços que bem entender e, por conseguinte, também arcar com as consequências de suas decisões. Ainda que fosse possível estabelecer em lei regras realmente eficazes para analisar a exequibilidade, tais regras não poderiam captar diferentes tipos de decisão empresarial. A título de exemplo, cito o caso do particular que oferta preço inexecuível porque deseja obter um determinado atestado de capacidade técnica para conseguir entrar em um novo mercado. É o custo de aquisição de um novo cliente, que muitas vezes o setor produtivo está disposto a incorrer".

O acórdão também destacou a relação da inexecuibilidade de preços com o chamado "risco moral". Trata-se da "situação em que uma das partes em uma transação toma decisões mais arriscadas porque sabe que não terá que arcar com todas as consequências negativas dessas decisões".

Em termos concretos, isso significa que o licitante opta pela oferta de preço reduzido já com a perspectiva de que, no futuro, "conterá com a apresentação de pleitos ilegais de aditamento contratual" ou até mesmo "com o simples

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

abandono do contrato após a execução de suas parcelas mais vantajosas". Tal conduta pode estar relacionada, ainda, a uma tentativa de obtenção de lucro através de atrasos na execução contratual e de redução da qualidade dos produtos e serviços, a fim de compensar o preço diminuto ofertado na licitação.

Assim, o TCU julgou a representação improcedente, afastando a alegação de incompatibilidade da IN Seges/MGI 2/2023 com o art. 59, § 4º, da Lei nº 14.133.

(...)"

Com todas as informações e embasamento legal trazidos junto a Ata de Exequibilidade, cremos que a Recorrente deixou de analisar corretamente toda a documentação disponibilizada via sistema.

Ademais, o desconto questionado importa em 25,12%, ou seja, 0,12% acima, e sendo devidamente comprovado pela recorrida com a apresentação de declaração de exequibilidade e planilha com os custos envolvidos. Os documentos mencionados encontram-se anexo à proposta realinhada e de pleno acesso aos licitantes.

Isto posto, considerando os motivos acima libelados, considerando a decisão já devidamente embasada constante na Ata de Exequibilidade e considerando que a empresa CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA apresentou proposta de preços cujo valor do desconto em comparação ao percentual de 75% do valor orçado pela administração não enseja em um percentual que aplica-se a desclassificação da proposta, não é passível de aceitação as razões constantes no recurso no que tange a inexecuibilidade da proposta.

Da Qualificação Técnica

Quanto as questões relativas ao requisito de Capacidade Técnico-profissional e operacional da recorrida, essa equipe voltou a fazer uma análise da documentação apresentada em conjunto com o setor técnico desta Administração.

A participação em licitações é um processo que demanda rigorosos critérios de qualificação técnica, visando garantir a capacidade plena da empresa para a execução dos serviços contratados. No caso da empresa CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA, a análise realizada pela equipe do setor de licitações, em conjunto com o setor técnico, evidenciou a ausência de comprovação da qualificação técnica necessária para a execução do objeto licitado, especificamente no que se refere à pavimentação em TSD (Tratamento Superficial Duplo) com execução e compactação de concreto asfáltico (TSB/CBUQ).

Conforme estipulado nos itens 8.34 e 8.35 do Termo de Referência do Edital, é imprescindível que a licitante apresente atestados de capacidade técnica que comprovem a experiência prévia e a capacidade de execução dos serviços em questão. No entanto, a documentação submetida pela CONSTRUTIVA

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

CONSTRUCOES E PROJETOS LTDA realmente não conseguiu satisfazer essa exigência, uma vez que não foram apresentados atestados que validassem a experiência da empresa nas atividades de carregamento e transporte de concreto asfáltico, que são consideradas de alta relevância e complexidade na execução do projeto objeto da licitação.

Essa deficiência documental, portanto, configura uma razão legítima para a inabilitação da licitante, conforme previsto nas normas que regem o processo licitatório. A falta de comprovação da qualificação técnica não somente compromete a regularidade da participação da empresa em licitações, mas também pode afetar a qualidade dos serviços que eventualmente seriam prestados, caso a empresa fosse habilitada.

A inabilitação da CONSTRUTIVA CONSTRUCOES E PROJETOS LTDA, especificamente referente a comprovação da parcela de maior relevância, reflete a necessidade de se cumprir rigorosamente as exigências do edital, que têm como objetivo assegurar que apenas empresas realmente capacitadas possam assumir a execução de obras públicas. Essa prática visa não apenas proteger os interesses da administração pública, mas também assegurar a efetividade e a qualidade das obras realizadas, beneficiando a coletividade.

Portanto, é essencial que as empresas participantes de licitações estejam cientes da importância de apresentar uma documentação completa e adequada, pois isso é fundamental para garantir sua habilitação e, conseqüentemente, sua possibilidade de participação em projetos que envolvem recursos públicos. A transparência e a conformidade com as exigências editalícias são pilares de um processo licitatório eficiente e confiável.

Gostaríamos de registrar que o processo licitatório é um componente fundamental da administração pública, assegurando que os recursos sejam utilizados de maneira eficiente e transparente. Nesse contexto, o direito de defesa das partes é um princípio que deve ser rigorosamente respeitado, garantindo que todos os licitantes tenham a oportunidade de apresentar seus argumentos e contestar decisões que considerem injustas.

No caso em questão, observa-se que a recorrida — empresa participante de uma licitação — não apresentou suas contrarrazões, o que levanta importantes questões sobre a regularidade e a lisura do processo. A ausência de contrarrazões pode indicar falta de comprometimento ou interesse por parte da empresa em contestar a decisão que lhe foi desfavorável. Além disso, essa omissão pode prejudicar a análise do recurso, uma vez que as contrarrazões são essenciais para proporcionar à equipe um panorama completo dos argumentos das partes envolvidas.

A não apresentação das contrarrazões também pode demonstrar um desconhecimento das normas jurídicas que regem o processo licitatório. Cada etapa do licenciamento é regida por princípios de ampla concorrência e legalidade, e a falta

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

de resposta da recorrida pode ser interpretada como uma aceitação da decisão anterior, o que poderia levar à confirmação da inabilitação ou desclassificação da empresa.

Ademais, é importante ressaltar que a ausência de contrarrazões não exige a equipe de contratação ou o órgão responsável de observar a legalidade do processo. Mesmo sem a manifestação da recorrida, é imprescindível que as decisões sejam fundamentadas e que todos os critérios de habilitação sejam rigorosamente analisados. A falta de defesa pode levar à necessidade de um exame mais criterioso sobre os motivos que levaram à inabilitação, garantindo assim que todos os aspectos legais sejam respeitados e que não haja prejuízo a terceiros.

Em conclusão, a não apresentação de contrarrazões por parte da recorrida em um processo licitatório pode comprometer sua posição no certame, evidenciando a importância da participação ativa e responsável de todos os licitantes. Este fato reforça a necessidade de se conhecer profundamente as regras licitatórias, ressaltando que a informação e a preparação são fundamentais para o sucesso em processos que envolvem a contratação de bens e serviços pelo poder público.

Finalizando a análise, constatou-se que não restou comprovado, de fato, a inexecutabilidade da proposta, porém, restou-se comprovado o não atendimento da qualificação técnica da empresa declarada vencedora, o que impede a Recorrida de manter-se como vencedora.

V. DA DECISÃO

Desta forma, conforme fundamentado acima, decido por **CONHECER DO RECURSO** apresentado, e **DAR-LHE PROVIMENTO**, uma vez que a empresa declarada vencedora NÃO apresentou documentação de habilitação que atende ao exigido em Edital, apesar de sua proposta ter sido considerada exequível, dentro dos elementos apresentados e analisados.

Assim, por todas as razões trazidas e fundamentadas neste documento, parece-me que o recurso merece prosperar.

Diante da análise do contexto aqui exposto, da tempestividade, do conhecimento e provimento deferido das razões pela Recorrente, deverá ser inabilitada a empresa CONSTRUTIVA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA.

Sendo assim, retificamos a decisão do JULGAMENTO, inicialmente divulgado.

Dê ciência à empresa recorrente, após providencie a divulgação desta decisão para conhecimento geral dos interessados junto ao Diário Oficial do Município (<http://www.ipmbrasil.org.br/DiarioOficial/ba/pmcordeiros/diario>), bem como se procedam as demais formalidades de publicidade determinadas em lei.

Prefeitura Municipal de Cordeiros



PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROS
Praça Cel. José Moreira Cordeiro, 104 – Centro.
CNPJ: 13.694.468/0001-75 Fone/Fax: (77) 3447-2114
E-mail: prefeitura_cordeiros@yahoo.com.br
CEP: 46.280-000 – Cordeiros – Bahia

Cordeiros – BA, em 09 de outubro de 2024.


Mariana Maria de Abreu Pereira
Agente de Contratação