



JULGAMENTO DE RECURSO SEI N° 6717379/2020 - SAP.UPR

Joinville, 16 de julho de 2020.

FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REFERÊNCIA: EDITAL PREGÃO ELETRÔNICO N° 021/2020

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE CONSULTORIA EM ENGENHARIA PARA ELABORAÇÃO DE ESTUDOS, PROJETOS, MEMORIAIS, LAUDOS, ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DE SERVIÇOS, ORÇAMENTOS E CRONOGRAMAS DESTINADOS A REFORMA E AMPLIAÇÃO DO CENTRO EDUCACIONAL E SOCIAL DO ITAUM - CESITA

RECORRENTE: MAURO SERGIO DANNA ENGENHARIA EIRELI

I – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa Mauro Sergio Danna Engenharia Eireli, através do Portal de Compras do Governo Federal - COMPRASNET, contra a decisão que declarou vencedora a empresa Engeder Engenharia e Arquitetura Ltda, para o presente certame, conforme julgamento realizado em 09 de julho de 2020.

II – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do artigo 44 do Decreto Federal n.º 10.024/2019, devidamente cumpridas as formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e trâmite do recurso administrativo interposto, conforme ata da sessão extraída do Portal de Compras do Governo Federal - Comprasnet, documento SEI n° 6660534.

Conforme verificado nos autos, o recurso da empresa Mauro Sergio Danna Engenharia Eireli é tempestivo, posto que o prazo iniciou-se no dia 09/07/2020, com a devida manifestação do interesse em apresentar recurso na sessão ocorrida em 09/07/2020, juntando suas razões recursais, documento SEI n° 6705475, dentro dos 03 (três) dias úteis exigidos pela legislação específica.

III – DA SÍNTESE DOS FATOS

Em 24 de junho de 2020, foi deflagrado o processo licitatório n° 021/2020, junto ao Portal de Compras do Governo Federal - www.comprasgovernamentais.gov.br, UASG 453230, na modalidade de

Pregão Eletrônico, destinado a contratação de empresa para prestação de serviços especializados de consultoria em engenharia para elaboração de estudos, projetos, memoriais, laudos, especificações técnicas de serviços, orçamentos e cronogramas destinados a Reforma e Ampliação do Centro Educacional e Social do Itaum - CESITA, documentos SEI nºs: 6529136, 6529267, 6540305, 6540313, 6540315, do tipo menor preço total por item.

Em 08 de julho de 2020, ocorreu a sessão pública de abertura das propostas de preços e a fase de lances, no Portal de Compras do Governo Federal - Comprasnet.

Assim, após análise dos documentos de habilitação da então arrematante, esta restou inabilitada, procedendo-se a análise dos documentos apresentados pela empresa Engeder Engenharia e Arquitetura Ltda, ora Recorrida.

Após a análise documental e apresentação da proposta de preço ajustada ao valor ofertado na fase de lances nos termos do item 8 do edital, em 09 de julho de 2020, foi então declarada vencedora do certame, diante do atendimento de todas as condições estabelecidas no instrumento convocatório.

Contudo, dentro do prazo estabelecido no edital, a Recorrente manifestou intenção de recorrer da decisão da Pregoeira, em campo próprio do Comprasnet, alegando possível inexecutabilidade da proposta e questionando o subitem 10.6, alínea "d" quanto ao prazo de validade do CRF do FGTS da Recorrida, juntando tempestivamente suas razões de recurso, documento SEI nº 6705475.

Após transcorrido o prazo recursal, foi aberto o prazo para contrarrazões, sendo que a Recorrida, apresentou tempestivamente suas contrarrazões, documento SEI nº 6705528.

IV – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

A Recorrente sustenta em suas razões recursais, de forma sucinta, que considera a proposta apresentada pela Recorrida inexequível, ao argumento de que o valor apresentado não está amparado no art. 48, inciso II, § 1º da Lei Federal nº 8.666/93.

Sustenta que a proposta ofertada foi aceita sem maiores considerações e que não foi observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e os critérios estabelecidos na legislação vigente.

Ao final, requer que o recurso seja conhecido com efeito suspensivo e que seja declarada nula a decisão administrativa em declarar vencedora a empresa Recorrida.

V - DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA ENGEDER ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA

A empresa Recorrida defende que o valor ofertado é exequível, elencando os motivos que levaram ao valor final de sua proposta. Justifica a adoção de estratégia comercial pelo ganho em quantidade, em razão de ter arrematado diversos itens em processos licitatórios similares deste Município; o padrão de repetitividade dos projetos, considerando que tratam-se de Unidades Escolares e que, portanto, existe um padrão de repetitividade entre os ambientes; e, por fim, o baixo custo operacional da empresa, visto que dois dos três responsáveis técnicos da empresa são também sócios proprietários, diferente de outras concorrentes que necessitam terceirizar esses serviços.

Ao final, requer o recebimento de suas contrarrazões e a manutenção da decisão que a sagrou vencedora do certame.

VI – DO MÉRITO

Inicialmente, é importante informar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório estão em perfeita consonância com a legislação vigente, tendo sido observada a submissão aos

princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital, sob o qual a lei dispõe:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

[...]

*Art. 41º **A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.**" (grifo nosso).*

A respeito do regramento do edital, Marçal Justen Filho, leciona:

"O edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade dos últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a administração frustra a própria razão de ser da licitação. Viola princípios norteadores da atividade administrativa. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 395)" (grifo nosso).

Quanto ao mérito, em análise ao recurso da Recorrente e, conforme a legislação pertinente e os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, expõem-se abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final.

A Recorrente, amparando-se no subitem 11.9, alínea "c" e "e" do edital, defende que a proposta apresentada pela Recorrida seria inexequível, alegando que não foi observada a vinculação ao instrumento convocatório e legislação vigente.

Acerca do assunto, o edital assim dispõe:

11.9 – Serão desclassificadas as propostas:

(...)

c) que conflitem com a legislação em vigor;

(...)

e) com valores unitários ou globais superiores ao limite estabelecido ou **com preços manifestamente inexequíveis**, assim considerados aqueles que não venham a ter **demonstrado 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.** (grifado)

Como visto, o edital prevê a desclassificação de propostas, cujos valores se comprovem inexequíveis, ou seja, insuficientes para cobrir os custos de produção não tendo, portanto, condições de serem cumpridas.

No entanto, considerando a complexidade que envolve esta comprovação, torna-se frágil alegar simplesmente que os preços praticados pela Recorrida seriam inexequíveis, visto que referida análise deve ponderar diferentes aspectos da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento da Zênite Informação e Consultoria S/A:

É importante ressaltar que não basta, para a desclassificação de propostas por inexequibilidade, que estejam simplesmente abaixo dos valores constantes do orçamento elaborado pela Administração. É preciso que reste demonstrada a efetiva inexequibilidade, especialmente através de documentação pertinente. Isso porque a pesquisa de mercado realizada pela Administração nem sempre pode ser equiparada à atuação do particular, o qual pode obter preços mais vantajosos para insumos e demais custos, reduzindo parcialmente sua margem de lucro. (...)

Acerca da desclassificação das propostas por inexequibilidade, é imperioso fazer uma ressalva, no sentido de que, tanto em um caso quanto no outro, deparando-se o pregoeiro com uma proposta inexequível, deve ele conceder ao autor a oportunidade de comprovação da exequibilidade dos termos apresentados, através de documentos, planilhas, notas fiscais dos fornecedores dos insumos, etc.

Mesmo porque não podem ser descartadas, de plano, hipóteses como as elencadas, a título exemplificativo, por Joel de Menezes Niebuhr, que justificariam o oferecimento de preços mais baixos pelas licitantes: “Por vezes, (a) os licitantes precisam desfazer-se de estoques; (b) compraram insumos com antecedência, antes de aumento de preço; (c) possuem tecnologia avançada; etc.”.⁷

Todas essas situações devem ser analisadas pela Administração, desde que devidamente comprovadas pelo particular.

Isso porque cabe ao particular a disposição plena de seu patrimônio, e, comprometendo-o excessivamente, deverá arcar com o insucesso correspondente. O que não se admite, unicamente, é o comprometimento do interesse público.⁸

Assim, sendo a proposta executável, independentemente de seu valor, não poderá ser desclassificada. Ou seja, a análise da exequibilidade deve estar restrita à possibilidade de atendimento ao interesse público, e não à lucratividade do particular. (PREGÃO EM DESTAQUE - 1155/130/DEZ/2004, por Carine Rebelo) (grifado).

Deste modo, não há que se falar na desclassificação da recorrida em razão dos valores ofertados pela mesma, visto que cada empresa possui sua própria política de preços, sendo esta estabelecida

de acordo com a sua realidade. Assim, é possível reconhecer que existem materiais e mão de obra com características semelhantes, porém com valores distintos para cada empresa. Ademais, para se analisar tecnicamente tal questão, não se pode simplesmente comparar os valores apresentados com o preço médio de mercado, uma vez que um preço muito baixo pode ser exequível para um licitante e para outros não, em razão de diversos fatores que podem causar influência sobre os preços propostos (produtividade, fornecedores, estoque, inovações tecnológicas, logística...), impossibilitando a determinação de uma regra padrão.

Ressalta-se ainda que, a disputa de preços seguiu de forma satisfatória e dinâmica, com sucessivos lances, em um período de aproximadamente 37 (trinta e sete) minutos de duração, sendo que, ao término, a primeira convocada registrava valor inferior ao da Recorrida (segunda colocada). Portanto, não prospera o argumento, por si só, de que a proposta da vencedora não seria condizente com a realidade de mercado, visto que as duas primeiras colocadas disputaram acirradamente dentro do valor apontado como supostamente inexecutável.

Ademais, importante destacar que trata-se de licitação na modalidade de Pregão eletrônico, em que no momento da fase de lances as empresas irão apregoar suas melhores ofertas, buscando o melhor preço, cumprindo, deste modo, a finalidade da modalidade licitatória em questão.

Ainda no tocante a inexecutabilidade de preços, cumpre destacar que, a Administração ao julgar as propostas apresentadas tem como parâmetro o valor estimado pelo edital. Neste contexto, não se vislumbra qualquer indício do cenário indicado no recurso, até mesmo porque a inexecutabilidade se configura usualmente como uma questão relativa e que, portanto, deve ser cabalmente comprovada.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido o ensinamento do doutrinador Marçal Justen Filho:

Existem atividades que comportam margem de lucro muito reduzida, enquanto existem outras que apenas podem ser viabilizadas mediante remuneração mais elevada. Logo, não há como estabelecer soluções padronizadas, aplicáveis a diferentes segmentos de atividades econômicas.

Mesmo no âmbito interno de uma mesma atividade, existem diferenças marcantes. **Como os custos são diversos para cada empresa e como cada qual apresenta uma estrutura operacional distinta, é perfeitamente cabível que a mesma proposta possa ser qualificada como inexecutável para uma empresa e mereça enquadramento distinto para outra.** (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª ed., São Paulo, Dialética, p. 653).

E, ainda o entendimento do também doutrinador Joel de Menezes Niebuhr:

"O fato é que não existe em regime de livre concorrência custo universal e fixo. Cada empresa tem o seu custo, que resulta da sua capacidade de organização, investimento em tecnologia, relação com fornecedores e produtividade. É evidente que uma empresa pode ser mais eficiente que outras e, por essa razão, apresentar custo menor. Dessa sorte, a inexecutabilidade de uma proposta não pode ser aferida exclusivamente em comparação com os valores e custos de outras propostas.

Sob essa perspectiva, a operação aritmética prevista no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 jamais pode implicar presunção absoluta. Em caso contrário, licitante com proposta de fato exequível poderia ser arbitrariamente desclassificada do certame, o que afrontaria os princípios da isonomia e da competitividade. Além disso, por corolário, impedir-se-ia a Administração de contratar com o licitante

autor da melhor proposta, o que vulneraria, às escâncaras, o princípio da eficiência.

(...)

O CÁLCULO PRESCRITO NO § 1º DO ART. 48 DA LEI Nº 8.666/93 NÃO SE APLICA À MODALIDADE PREGÃO

Como dito, o § 1º no art. 48 da Lei nº 8.666/93 considera manifestamente inexecúvel, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% do menor dos seguintes valores: (a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração, ou (b) valor orçado pela Administração, conforme exposto no tópico antecedente.

Pois bem, questiona-se se tal critério, entabulado no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93, aplica-se ou não subsidiariamente à Lei nº 10.520/02, mais precisamente aos pregões promovidos para licitar obras e serviços de engenharia.

Segundo o art. 9º da Lei nº 10.520/02, a Lei nº 8.666/93 deve ser aplicada ao pregão subsidiariamente. Noutros termos, a Lei nº 8.666/93 aplica-se ao pregão em tudo aquilo em que ela não contrariar explicita ou implicitamente as normas ou a sistemática da Lei nº 10.520/02. Daí que, para saber se o § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 aplica-se ou não ao pregão promovido para obras e serviços de engenharia, deve-se indagar se ele contraria ou não, explicita ou implicitamente, as normas ou a sistemática da Lei nº 10.520/02.

Muito embora não haja nenhuma contradição explicita entre norma específica da Lei nº 10.520/02 e o § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93, a operação aritmética prevista nele não se compatibiliza com a sistemática própria do pregão. Está-se diante, portanto, de uma contradição de ordem implícita, de uma contradição de caráter sistêmico.

Com efeito, na sistemática da Lei nº 8.666/93, os licitantes apresentam as suas propostas todas escritas, colocadas dentro de um envelope lacrado. Tais propostas são definitivas e imutáveis, vale dizer, os licitantes não dispõem de oportunidade para alterá-las, que possibilite um cobrir o valor apresentado pelo outro. Tais propostas, definitivas e imutáveis, é que são objeto do cálculo prescrito no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93, que, insista-se, presta-se a aferir a exequibilidade dos preços.

No pregão, a sistemática é bem diferente: os licitantes apresentam propostas escritas, dentro de envelope lacrado. No entanto, tais propostas não são definitivas nem imutáveis. Os licitantes mais bem classificados dispõem da oportunidade de participarem da etapa de lances, por efeito do que lhes é permitido renovar as suas respectivas propostas, reduzindo os seus preços, um cobrindo o preço proposto pelo outro. Dessa maneira, as propostas apresentadas por escrito não são definitivas; elas, em princípio, tornam-se definitivas somente após o encerramento da etapa de lances.

Sob esse contexto, o § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 não pode ser aplicado ao pregão porque ele redundaria em determinação oblíqua de preço mínimo. A título ilustrativo, se o

quadro desenhado como exemplo no tópico antecedente referisse a pregão para serviço de engenharia, a operação aritmética encartada no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 indicaria aos licitantes, antes mesmo da etapa de lances, o preço mínimo de R\$ 476.000,00. Ora, todos os licitantes já saberiam de antemão que não poderiam oferecer propostas com valores inferiores a R\$ 476.000,00. Isto é, os *licitantes D, E e F*, classificados para a etapa de lances, já saberiam de antemão que não poderiam oferecer propostas abaixo de R\$ 476.000,00, sob pena de serem desclassificadas em razão de suposta inexecuibilidade. E, ademais, o *licitante G* já deveria ser desclassificado de pronto, antes mesmo da etapa de lances.

O quadro de propostas oferecido acima como exemplo é hipotético e, rigorosamente, é difícil que ocorra na prática. É difícil que a Administração orce obra ou serviço de engenharia em R\$ 1.000.000,00 e vários licitantes apresentem propostas tão abaixo desse valor, com preços que não chegam à metade dele. Provavelmente, se acontecer algo do gênero, pode-se presumir algum erro na elaboração do projeto básico ou na elaboração do orçamento por parte da Administração. Ainda que se imagine outro quadro, talvez mais próximo da realidade, a aplicação do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 também, de qualquer jeito, importa em estabelecer preço mínimo. Os licitantes, em qualquer exemplo que se ofereça, mesmo durante a etapa de lances, poderão calcular o preço mínimo, o limite dos 70% da média aritmética das propostas acima de 50% do valor orçado pela Administração.

A propósito, o preço mínimo é terminantemente vedado pelo inc. X do art. 40 da Lei nº 8.666/93, dispositivo este que se aplica subsidiariamente à Lei nº 10.520/02. Se não fosse por isso, preço mínimo é incompatível com a sistemática da Lei nº 10.520/02, que visa a ampliar a competição e a promover verdadeira economicidade. A determinação de preço mínimo, por certo, não se harmoniza com tais propósitos, porquanto afigura instrumento que acaba por tolher a disputa, impondo limites de preços *a priori*.

A operação aritmética que serve a identificar propostas inexecuíveis somente pode ser aplicada dentro da sistemática da Lei nº 8.666/93, onde ela foi introduzida, no § 1º do seu art. 48. Isso porque na sistemática da Lei nº 8.666/93 as propostas apresentadas por escrito são definitivas e imutáveis. A referida operação aritmética não pode ser transplantada para o pregão, na medida em que a sistemática da Lei nº 10.520/02 não se conforma com ela. No pregão, as propostas apresentadas por escrito não são definitivas e imutáveis. A essência do pregão reside na possibilidade de as propostas serem alteradas em disputa aberta, em que os licitantes conhecem os valores propostos. Assim o sendo, a operação aritmética encartada no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 implicaria, ainda que indiretamente, estabelecer preço mínimo, o que seria instrumento para limitar a possibilidade da disputa, o que não se compadece aos princípios da competitividade e da economicidade." (Zênite Informação e Consultoria S/A. DOUTRINA - 05/167/JAN/2008, por Joel de Menezes Niebuhr) (grifado)

do Sul: Nesse sentido, igualmente destaca-se o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DE LICITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. - O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a questão acerca da inexecutabilidade da proposta não é absoluta, mas relativa, quer dizer, deve ser analisada e comprovada casuisticamente. - No caso, é irretocável a decisão atacada, pois, como bem destacado pelo julgador de origem, não há qualquer prova nos autos que aponte ser a proposta vencedora inexecutável, fato, aliás, que demanda dilação probatória. - Ademais, também não há demonstração de risco ou de perigo de dano ao resultado útil ao processo, diante da ausência de elementos que comprovem que a vencedora da licitação não prestará o serviço objeto da licitação. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.(Agravo de Instrumento, Nº 70076098748, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em: 12-04-2018) (grifado).

Em se tratando da modalidade de Pregão eletrônico, essa também é a orientação do Tribunal de Contas da União:

REPRESENTAÇÃO. UFRA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS AUXILIARES DE APOIO ADMINISTRATIVO. DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE PROPOSTAS DE MENOR VALOR. COMPROMETIMENTO DA COMPETITIVIDADE E DA ECONOMICIDADE DO CERTAME. SERVIÇOS CONTINUADOS. CONHECIMENTO. AUDIÊNCIAS. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. PROCEDÊNCIA. MULTA. DETERMINAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE NOVO CERTAME E NÃO PRORROGAÇÃO DO CONTRATO. CIÊNCIA.

2. Em resumo, constatou-se que houve desclassificação de quatro propostas de licitantes por inexecutabilidade com base em critério questionável, qual seja, cálculo de percentual sobre o valor estimado no edital para a contratação, sem franquear às licitantes a oportunidade de demonstrar a executabilidade de suas propostas. Ademais, foram desclassificadas várias outras propostas de valor inferior ao da proposta adjudicada em face de meras formalidades, de maneira destoante do princípio basilar da obtenção da melhor proposta e em desacordo com o Decreto nº 5.450/2005, em seu art. 26, § 3º; com a Instrução Normativa nº 02/2008, em seu art. 29, incisos IV e V; e com a jurisprudência desta Casa. Segundo o parecer

instrutivo, as omissões nas propostas consistiam em sua maioria de informações que não alterariam o preço ou a composição de custos dos serviços licitados, não havendo qualquer prejuízo à competitividade em sua apresentação na etapa de lances do pregão. Relativamente ao item referente a “seguro contra acidente do trabalho”, a única das exigências que dizia respeito à composição da planilha de custos, a Secex-PA assim se pronunciou: “o impacto da ausência desse item sobre o valor global da proposta mostra-se ínfimo e, portanto, não justifica a desclassificação sumária de propostas com preço global bastante inferior à proposta julgada vencedora” (peça 30, p. 6).

(...)

7. Com efeito, conforme já exposto acima e detalhado no relatório, houve comprometimento da competitividade e da economicidade da contratação, na medida em que se constatou a desclassificação indevida de diversas propostas de valor inferior ao valor contratado. Todavia, não se aprofundou a investigação de eventual superfaturamento do contrato, seja por meio da análise da planilha de custos do instrumento ou pela comparação com contratos similares no âmbito da administração pública (TCU, Acórdão n. 2478/2015, Primeira Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas, publicado em 08/05/2015) (grifado).

REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO. SRP. FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES. INEXEQUIBILIDADE DE PROPOSTA. DILIGÊNCIAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DA EMPRESA DE CUMPRIR O OBJETO CONTRATUAL. PROPOSTA INDEVIDAMENTE DESCLASSIFICADAS. DETERMINAÇÃO DE PROVIDÊNCIAS PARA A ANULAÇÃO DOS ATOS IRREGULARES. CONTINUIDADE DO CERTAME. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

Observo, todavia, que a aferição da inexecutabilidade não deve se pautar exclusivamente pela diferença entre preço ofertado e custos estimados, tomando por parâmetro decisório a existência de lucro zero ou de prejuízos, como fez o órgão jurisdicionado. Tanto é assim que esse critério sequer consta do inciso II do art. 48 da Lei 8.666/1993, reproduzido no parágrafo 18 desta proposta de deliberação. A esse respeito, insta destacar a ementa do acórdão 3092/2014-TCU-Plenário (relator: Ministro Bruno Dantas) , nos seguintes termos: “REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO. 1. Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem

de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário) . 2. A desclassificação de proposta por inexecução deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados (Acórdãos 2.528/2012 e 1.092/2013, ambos do Plenário) ”.

Cabe ressaltar que a relevância de se avaliar a exequibilidade da proposta está em, por esse meio, inferir a existência de elevado risco de inexecução do contrato.

A ocorrência de lucro zero ou prejuízo de pequena monta não leva inexoravelmente a essa conclusão, nem a lei assim determina.

(...)

Por fim, ressalte-se que o órgão jurisdicionado ignorou a questão da economicidade das propostas, o que resultou em uma situação paradoxal, que contraria a lógica do processo licitatório. Ao desclassificar a proposta da empresa representante, por ter um saldo negativo de R\$19.968,62, o órgão jurisdicionado optou por selecionar proposta no valor de R\$ 1.238.688,00, ou seja, com diferença de 75% superior à proposta apresentada pelo representante.

A insuficiência financeira da licitante para execução do contrato a contento não restou comprovada (vide a análise dos indicadores econômicos financeiros e o item 7.2.3.1 do edital) . Do mesmo modo, não está demonstrado o enquadramento da situação nas hipóteses previstas art. 48, II, da Lei de Licitações.

Não tendo sido infirmados os custos dos insumos informados pela licitante, ou seja, considerados implicitamente válidos, pode-se mesmo aventar a possibilidade de a proposta alternativa conter sobrepeço.

Considerado esse contexto, a desclassificação da proposta de R\$ 708.422,40 e a contratação por R\$ 1.238.688,00 resultaria em decisão antieconômica.

Acolho, portanto, o encaminhamento da unidade instrutiva no sentido de determinar a anulação do ato de desclassificação da proposta apresentada pela empresa Botelho Serviço e Comércio Eireli para os grupos 1 e 2 do pregão eletrônico 8/2019.

É relevante registrar que a boa execução contratual depende de diligente atuação da fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais a cargo da entidade contratante. (TCU, Acórdão n. 839/2020, Primeira Câmara, Rel. Min. Weder de Oliveira, publicado em 03/03/2020) (grifado).

No caso em questão, a Recorrida apresentou valor global proposto dentro do determinado no edital e, em suas contrarrazões, justifica que os valores ofertados constituem uma "estratégia comercial" que visa a obtenção de lucros através da quantidade de serviços prestados. Também destaca que a repetitividade de processos licitatórios que participa cujos projetos são similares, bem como a composição de sua equipe técnica, possibilitam a redução dos seus custos.

Diante de todo o exposto, tendo em vista que as alegações da Recorrente são improcedentes, considerando a análise dos documentos anexados aos autos e, em estrita observância aos termos da Lei Federal nº 8.666/93, visando ainda os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, mantém-se inalterada a decisão que declarou vencedora a empresa Engeder Engenharia e Arquitetura Ltda, para o presente certame.

VII – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, decide-se **CONHECER** do recurso interposto pela empresa MAURO SERGIO DANNA ENGENHARIA EIRELI, referente ao Pregão Eletrônico nº 021/2020 para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão que declarou vencedora a empresa ENGEDER ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA, para o presente certame.

Aline Mirany Venturi
Pregoeira
Portaria nº 083/2020

De acordo,

Acolho a decisão da Pregoeira em **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela Recorrente **MAURO SERGIO DANNA ENGENHARIA EIRELI**, com base em todos os motivos acima expostos.

Miguel Angelo Bertolini
Secretário de Administração e Planejamento

Rubia Mara Beilfuss
Diretora Executiva



Documento assinado eletronicamente por **Aline Mirany Venturi, Servidor(a) Público(a)**, em 22/07/2020, às 08:39, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Rubia Mara Beilfuss, Diretor (a) Executivo (a)**, em 22/07/2020, às 12:14, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Miguel Angelo Bertolini, Secretário (a)**, em 22/07/2020, às 14:26, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://portalsei.joinville.sc.gov.br/> informando o código verificador **6717379** e o código CRC **6CE8B339**.

