



**ATA RELATIVA AO PROCESSO LICITATÓRIO Nº 060/2018**

Aos três dias do mês de outubro de 2018, às 10:30 (dez horas e trinta minutos), na sala do setor de licitação, Alex José de Paula – Pregoeiro, Lucindo Rodrigues de Paula – Membro da Comissão, Maria Inez Fagundes da Silva-Membro da Comissão, Jordania Aparecida da Silva-Membro da Comissão, reuniram com vistas ao julgamento de recurso interposto pela empresa COMERCIO E CONSTRUTORA E CONSERVADORA EWBANQUENSE LTDA ME, CNPJ 07.899.843/0001-10, situada na Rua Nossa Senhora Aparecida,111 – Centro em Ewbank da Camara-MG, relativa a proposta da empresa vencedora CARLOS HENRIQUE DO NASCIMENTO – CPF 064.484.776-08, CNPJ 27.489.312/0001-67 no edital de TP nº 004/2018, Processo nº 060/2018, contratação de empresa especializada para execução e construção de Pavimentação em blocos sextavado de concreto na Rua Francisco Jose de Paula e Rua Ataíde de Paula Campos, no Município de Ibertyoga, conforme especificações constantes no projeto básico – ANEXO I.

A empresa COMERCIO E CONSTRUTORA E CONSERVADORA EWBANQUENSE LTDA ME, apresentou seu recurso contra a decisão que declarou a empresa CARLOS HENRIQUE DO NASCIMENTO – CPF 064.484.776-08, como vencedora do certame, conforme síntese abaixo, requerendo ao final o provimento de seu recurso, afim de que seja a empresa recorrida desclassificada do certame por proposta inexequível.

Alega a recorrente que a recorrida apresentou proposta inexequível, com base no valor estimado pelo município no valor de R\$155.752,65(cento e cinquenta e cinco mil setecentos e cinquenta e dois reais e sessenta e cinco centavos), pois, com a abertura das proposta no certame, a recorrida apresentou sua proposta abaixo de 70% do balizamento.

Que segundo o artigo 48 da lei 8.666/93, a proposta apresentada pelo recorrido esta aquém do permissivo legal, apresentando os valores ofertados pela recorrida e comparados com os valores balisados.

Requer ao final, que o recurso seja reconhecido, afim de desclassificar a recorrida e reconhecer a recorrente como vencedora do pleito licitatório.

Ainda que breve, foi o que narrou as razões de recurso.

A empresa CARLOS HENRIQUE DO NASCIMENTO – CPF 064.484.776-08, apresentou o contra recurso, conforme síntese abaixo.

Rebate as razões de recurso, alegando que a recorrente baseia suas alegações no não cumprimento de requisitos expostos no instrumento convocatório e no artigo 48 da lei 8.666/93.

Alega a recorrida que a recorrente não demonstrou a inadequação proposta em contraste com o disposto no § 1º do artigo 48 da lei 8.666/93.

A recorrida alega ainda que o pedido da recorrente deve ser liquido, certo e exigível, sendo que a mesma demonstrou apenas por amostragem, fazendo juntar decisões do tribunal de justiça de Minas Gerais.

A recorrida fez juntar planilhas, elaboradas por engenheiro, alegando que o valor ofertado tem congruência com o serviço ora a executar, não estando inexequível.



Por fim requereu que o resultado do pleito licitatório seja mantido, requerendo que o recurso apresentado seja ao final julgado improcedente.

Ainda que breve foi o que narrou as contra razões de recurso.

ANALISE DO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA COMERCIO E CONSTRUTORA E CONSERVADORA EWBANQUENSE LTDA ME:

Tendo em vista que o recurso interposto, de acordo com o instrumento convocatório e com a ata da seção de julgamento e com a legislação vigente, foi apresentado de forma tempestiva, e atendem os demais requisitos, pois a petição é fundamentada e contem o pedido de retificação da decisão.

O mesmo ocorre com o contra recurso apresentado, esta tempestivo e atende os requisitos, pois esta fundamentado e contem o pedido de manutenção da decisão.

Passa-se a análise de seu mérito:

Analisando o pedido de desclassificação da primeira colocada ao pleito licitatório, a recorrente alegou que a mesma apresentou proposta inexequível, se atendo apenas na premissa do artigo 48 da lei 8666/93, então vejamos o que diz tal artigo;

**Art. 48. Serão desclassificadas:**

***I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;***

***II - 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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)***

***§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores: (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)***

***a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)***

***b) valor orçado pela administração. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)***

No entanto, como esclarecido por doutrinadores e jurisprudências, o artigo 48 da lei 8666/93, não é taxativo, cabendo as partes comprovarem que a proposta é inexequível, pois vejamos;

Com sapiência, 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.*”



# PREFEITURA MUNICIPAL DE IBERTIOGA

CEP 36.225-000 - ESTADO DE MINAS GERAIS

Como dito cabe aos particulares comprovarem a inexecuibilidade ou a execuibilidade da proposta, não podendo o ente publico descartar a proposta mais vantajosa.

Neste diapasão, a recorrente apenas listou os itens que faz parte da planilha de custos, não demonstrando a inexecuibilidade em cada item, sendo que diante de analise a equipe verificou inclusive que no universo de todos os itens apenas 04 encontravam-se abaixo dos 70% que preleciona o artigo 48 da lei 8.666/93.

Neste mesmo sentido, a recorrida apresentou planilha de custo, desmembrando cada item e dentro deste os subitens, demonstrando o custo de cada um e sua margem de lucros, assim em primeiro momento demonstrando que ali existia a execuibilidade da proposta.

Ainda em consideração ao tema outro doutrinador de renome leciona;

O respeitado Prof. Jesse Torres assim assevera sobre o preço inexecuível, ou inviável, como prefere denominar:

Preço inviável é aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegalmente, inclusive asfixiando competidores de menor porte. São hipóteses previstas na Lei nº 4.137, de 10.09.62, que regula a repressão ao abuso do poder econômico. (PEREIRA JÚNIOR, 2007, p. 557-558)

Para Hely Lopes Meireles, evidencia-se a inexecuibilidade de preços nas seguintes situações:

[...] A inexecuibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração. (MEIRELES, 2010, p. 202).

Ainda no que leciona o artigo 48 vemos as jurisprudências, pois:

Art. 48. Serão desclassificadas:

[...]



# PREFEITURA MUNICIPAL DE IBERTIOGA

CEP 36.225-000 - ESTADO DE MINAS GERAIS

II - 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.

Note-se que a desclassificação por inexequibilidade não se dará de forma sumaria, em todos os casos será oportunizado ao licitante à comprovação da exequibilidade do preço ofertado, considerando aquele praticado no mercado.

Oportunidade esta oferecida à recorrida, a qual apresentou planilha de custos, comprovando que poderá cumprir com o objeto ora licitado.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a interpretação do dispositivo não seja rígida, literal e absoluta. A presunção de inexequibilidade, também para a jurisprudência, deve ser relativa, oportunizando ao licitante à 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 inexequibilidade. 2. 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. 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. [...] a vencedora do certame “demonstrou que



# PREFEITURA MUNICIPAL DE IBERTIOGA

CEP 36.225-000 - ESTADO DE MINAS GERAIS

seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade”. [...] (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, como se verifica, por exemplo:

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. (Acórdão 587/2012 - Plenário, Rel. Min. Ana Arraes)

Corroborando deste entendimento o renomado doutrinador Marçal Justen Filho:

Como é vedada 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 inexequível a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto (JUSTEN FILHO, 2010, p. 609).

Portanto, a legislação estabelece parâmetros de inexequibilidade dos preços, devendo ser oportunizado ao licitante a oportunidade de comprovação da exequibilidade da proposta.

O mesmo entendimento segue os tribunais pátrios;

## **TJ-RS - Agravo de Instrumento AI 70076098748 RS (TJ-RS)**

**Data de publicação: 18/04/2018**

**Ementa:** 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 inexequibilidade 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 **inexequível**, 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)



Corroborando, o TCU manifestou-se:

*“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 363/20007, 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 proposta.” (Acórdão nº 1.470/2005, Plenário, rel Min. Ubiratan Aguiar)*

A Corte de Contas da União orienta a Administração em ofereceu oportunidade do licitante em demonstra a exequibilidade de sua proposta antes de considerá-la inexequível e desclassificá-la, a saber:

***Licitação de obra pública: 1 – Para o fim de cálculo de inexequibilidade de proposta comercial, os critérios estabelecidos na Lei 8.666/1993 não são absolutos, devendo a instituição pública contratante adotar providências com vistas à aferição da viabilidade dos valores ofertados, antes da desclassificação da proponente***

***3. 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, após dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta.***

*Representação de empresa participante de pregão eletrônico conduzido pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB), destinado à contratação de serviços terceirizados e continuados de limpeza, asseio e conservação, apontara a desclassificação indevida da proposta da representante, sob alegação de inexequibilidade de preços, fundamentada “apenas na informação de que a sua margem de lucro seria de 0,1%”. Realizadas as oitivas regimentais após a suspensão cautelar do certame, o relator, alinhado à unidade técnica, rejeitou as justificativas apresentadas, destacando a Súmula-TCU 262 segundo a qual “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”. Mencionou ainda outras deliberações do Tribunal no sentido de que “a desclassificação de proposta por inexequibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados” (grifos do relator). 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*



# PREFEITURA MUNICIPAL DE IBERTIOGA

CEP 36.225-000 - ESTADO DE MINAS GERAIS

*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 portfolio 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 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 da proposta”. O Tribunal, seguindo o voto da relatoria, considerou procedente a Representação e fixou prazo para a anulação do ato de desclassificação da proposta da representante. **Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014.***

Trata-se, ainda, de assegurar o cumprimento do interesse público com economia de recursos. Uma vez que o equívoco pode não ser na proposta baixa do licitante, mas, sim, na estimativa elaborada pela Administração.

## **DECISÃO:**

Analisando os argumentos apresentados na peça recursal pela recorrente e os argumentos também apresentados pela recorrida na peça de contra recurso, bem como a planilhas em anexo, a lastreado nos ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais aqui colacionados, entende-se que a recorrente não logrou êxito em demonstrar a inexequibilidade.

Por outro lado a recorrida demonstrou através de planilhas, que tem condições de cumprir com o contrato.

Para tornar a decisão clara e robusta, fora realizada consulta no departamento de engenharia do Município, sendo comunicado que a empresa recorrida, realizou obras idênticas nas mesmas condições e proporções no município a menos de 60 dias, sendo a obra entregue dentro de todos os parâmetros exigidos pelo edital e pelas normas de engenharia, assim sendo é mais um motivo que corrobora para o município manter a proposta mais vantajosa.

Neste contexto a CPL recebe o recurso interposto, considerando ter sido apresentado de forma tempestiva, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a decisão proferida na ATA DE JULGAMENTO DA LICITAÇÃO, reconhecendo assim a recorrida como vencedora do pleito licitatório, TP n° 004/2018, Processo n° 060/2018, contratação de empresa especializada para execução e construção de Pavimentação em blocos sextavado de concreto na Rua Francisco Jose de Paula e Rua Ataíde de Paula Campos, no Município de Ibertyoga.



# PREFEITURA MUNICIPAL DE IBERTIOGA

CEP 36.225-000 - ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, esta CPL submete a presente decisão à apreciação da autoridade superior, para ciência e providencias que julgar cabíveis.

Por nada mais havendo a tratar, deu-se por encerrada a sessão e lavrou-se a presente ata que vai assinada por todos.

Ibertioga/MG, 03 de outubro de 2018.

Alex Jose de Paula  
Pregoeiro

Lucindo Rodrigues de Paula – Membro da Comissão

Maria Inez Fagundes da Silva-Membro da Comissão

Jordania Aparecida da Silva-Membro da Comissão