

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA
COMPANHIA DE SANEAMENTO DE SERGIPE – DESO**

Ref.: CONCORRÊNCIA Nº 012/2014

**OBJETO: Execução de obras e serviços para a implantação do sistema de esgotos sanitários da
bacia do Rio Poxim, 2ª etapa, sub-bacias 1A, 1B e 1C.**

HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, sociedade por cotas de responsabilidade limitada, inscrita no CNPJ/MF nº 13.173.885/0001-72, com sede na Rua Filemon Franco Freire, nº 270, Bairro Ponto Novo, Aracaju/SE, CEP 49047-180, vem respeitosamente e *oportuno tempore*, à presença de Vossa Senhoria, por seu representante legal, ao final assinado, com fulcro no art. 5º, LV, e art. 37, ambos da Constituição Federal, combinados com as determinações contidas na Lei nº 8.666/93 e demais dispositivos pertinentes à matéria, vem à insigne presença de Vossa Senhoria, apresentar

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Interposto pela Construtora Celi Ltda, em face da decisão proferida por essa D. Comissão Permanente de Licitação, que na sessão de Divulgação do Resultado da Análise dos Envelopes “B” (Proposta Comercial) realizada no último dia vinte e sete de fevereiro do corrente ano, considerou **CLASSIFICADA** a Heca Comércio e Construções Ltda por ter atendido à todas as exigências editalícias do certame licitatório de **Concorrência Pública nº 012/2014**, que tem como objeto a execução de obras e serviços para a implantação do sistema de esgotos sanitários da bacia do Rio Poxim, 2ª etapa, sub-bacias 1A, 1B e 1C, **além de termos apresentado o menor preço global**, aguardando ao final, se digne essa D. Comissão de Licitação, em mantê-la, pelas razões a seguir aduzidas.



I. DAS RAZÕES RECURSAIS

Alega a **Recorrente** que na referida ata, essa D. Comissão de Licitação não considerou irregular o preço proposto pela **HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA** referente ao item **02.01.001.004.002** da planilha orçamentária da DESO (Servente – piso mensal – encargo social mensalista) afirmando haver flagrante ilegalidade em nossa proposta comercial, haja vista o descumprimento de Lei e Decreto Federal que regulamentam o salário mínimo nacional, trazendo à baila a alínea “a”, do subitem 9.3.6 do Edital de Licitação 012/2014 que especifica que “na composição unitária dos serviços, os insumos de mão de obra deverão constar os salários da categoria vigente na data da abertura da proposta”, fundamentando essa obrigatoriedade em decorrência da publicação do Decreto nº 8.381/2014, pelo qual se regulamentou a Lei nº 12.382/2011 que estabeleceu o novo salário mínimo a partir de 1º de janeiro de 2015, no valor de R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais), nos termos do art. 1º, solicitando assim a aplicação do disposto no art. 41, da Lei nº 8.666/93, segundo o qual “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

Aduz ainda a **Recorrente** o descumprimento por parte da **HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA** do sub item 10.5.1 do instrumento convocatório, utilizando-se da regra concernente ao critério a ser utilizado **exclusivamente** na avaliação e julgamento das propostas para classificação do Menor Preço Global, para afirmar serem inexequíveis os preços unitários dos itens **04.05.003** – Escoramento metálico p/ valas 4,00m<=h<=6,00m, com pranchas metálicas de 4,7mm x 30cm e longarinas e transversinas em perfis metálicos, reaproveitamento: 60 vezes e o item **05.011.047** – Quadro de bomba conforme diagrama 1, fundamentando suposta infringência ao § 3º, do art. 44, da Lei nº 8.666/93, o qual, proíbe a apresentação de preços unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços de insumos e salários de mercado.

Em síntese, esses são os fatos alegados pela **Construtora Celi Ltda**, em seu recurso administrativo, para ao final requerer o provimento do mesmo, pleiteando a anulação da decisão proferida por essa D. Comissão Permanente de Licitação que considerou classificada com o menor preço global e exequível, a Proposta de Preços da Recorrida, com pedido de reconsideração de tal decisão, para ao final declarar a **HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA** desclassificada e conseqüentemente que seja declarada a **Recorrente** vencedora do certame.

Todavia, tais alegações não deve prosperar, devendo ser mantida a correta decisão proferida por essa D. Comissão Permanente de Licitação, que julgou classificada a Heca Comércio e Construções Ltda com menor preço global e vencedora do certame licitatório em epígrafe.

II. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL: ART. 41, DA LEI Nº 8.666/93→ CAPITULO X, SUB ITEM 10.5, ALÍNEA "F"

De pronto vale destacar que o legislador, além dos comandos referentes a custos de obras estabelecidas na lei de licitações, procurou definir na lei de diretrizes orçamentárias (LDO) para elaboração do orçamento-base da Administração, com vistas a orientar os gestores a respeito da importância dos preços referenciais. Para tanto, foi estabelecido como referencial para o custo de materiais e serviços de obras patrocinadas com recursos federais o Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI) e, no caso de obras rodoviárias, o Sistema de Custos de Obras Rodoviárias (SICRO).

O art. 125 da Lei 12.465/2010, estabelece essa obrigatoriedade e define a metodologia e parâmetros a serem obrigatoriamente observados pelos gestores.

Assim sendo, diferentemente do que afirma a Recorrente, a obrigatoriedade para os gestores de utilizar os preços referenciais do SINAPI, deriva de Lei, qual seja a LDO.

Feito o devido destaque, é de crucial importância trazermos à baila os verdadeiros acontecimentos que culminaram com a apresentação do preço ofertado pela **Recorrida** para o item **02.01.001.004.002 (Servente piso mensal – encargo mensalista) SINAPI 001513**.

A DESO lançou no segundo semestre do ano passado, algumas licitações, dentre elas as de nºs 05/2014, 07/2014, 012/2104 e 014/2014, tendo a **Recorrida** adquirido os Editais concernentes às essas licitações.

Quando da análise dos documentos concernentes à Licitação nº 05/2014, verificamos que a planilha de preços da DESO apresentava uma inconsistência quanto ao preço do item **01.03.001.003.003 – Administração Local da Obra (Servente – piso mensal com encargo social mensalista) uma vez que o valor ali existente era o de R\$ 1.298,13, quando deveria ser de R\$ 1.423,78 (R\$ 750,00 – salário à época do servente x 1,5014 (encargos) x 1,2605 (BDI))**.

Diante de tal inconsistência, tivemos o cuidado de indagar a CPL se o valor da DESO para aquele item não necessitaria ser corrigido. Em 24/10/2104, - documento anexo - recebemos da Presidente da CPL em exercício, Dra. Rosângela Resende Silva, a seguinte resposta:

"Os valores adotados na planilha de referência, corresponde aos valores da tabela de preço do SINAPI, não podendo ser alterados".

Idêntica situação ocorreu nas demais licitações.

No que tange especificamente à Licitação nº 012/2014, constatamos que na planilha orçamentária da DESO o item **02.01.001.004.002 - Administração Local da Obra (Servente –**

mensal com encargo social mensalista) o valor do servente/mês era de R\$ 1.298,13, quando deveria ser de R\$ 1.478,88 (R\$ 788,00 – salário mínimo na data da apresentação da proposta x 1,5014 (encargos) x 1,25 (BDI)). Da mesma forma que procedemos anteriormente, em 15/12/2014 solicitamos esclarecimentos à CPL – documento anexo – com o seguinte teor:

- 1) *Na planilha orçamentária de serviços temos o item 02.01.001.004.002 o servente com o preço unitário de R\$ 1. 298,13/mês. Quando retiramos o BDI de 26,44% e os encargos de sociais de 50,14% chegamos num valor mensal de R\$ 683,81/mês. Hoje 15/12/2014, o valor do salário do servente é de R\$ 750,00/mês, conforme convenção coletiva e a partir de 01/01/2015 já teremos um novo aumento do salário mínimo.*

Verificamos que o item 9.3.6, alínea “a” do edital diz: “na composição unitária dos serviços, os insumos de mão de obra deverão constar os salários da categoria vigente na data da abertura da proposta”

Pergunta: Podemos orçar o salário do servente em R\$ 683,81/mês como fez a Deso? Sim ou não?

Em 16/12/2014, o Deso assim respondeu – documento anexo -:

“Em estrita obediência à lei e aos acórdãos do Tribunal de Contas da União, a DESO estabeleceu como valor máximo para os preços unitários de serviços, mão de obra e materiais das planilhas orçamentárias das obras a licitar/contratar os preços da Tabela SINAPI. ... Insistimos na resposta anteriormente dirigida à licitante, na qual argumentamos que o valor unitário do salário do servente mensalista do item 02.01.001.004.002 da planilha da obra é o mesmo que consta da tabela do SINAPI do mês de referência de orçamento com desoneração para o insumo 0010513 – SERVENTE – PISO SALARIAL (ENCARGO SOCIAL MENSALISTA)”

Necessário destacar então que a própria DESO, no referido edital e em outros anteriores tomou como base o salário de servente constante da tabela SINAPI, **e limitou seus preços unitários tomando como referência aquele valor, conforme se depreende do item 10.5 , letra “f”.**

Assim, caso fosse utilizado o salário mínimo vigente à data da apresentação da proposta, utilizando-se corretamente os encargos de mensalistas e custos tributários existentes no BDI, **o preço desse único serviço** que contem essa anomalia, **ultrapassaria o valor limite orçado pela DESO, dando ensejo à desclassificação da Recorrida.**



Assim sendo, resta comprovado de que esse fato apontado pela **Recorrente**, fora antecipadamente detectado pela Recorrida não somente nesta, mas nas demais licitações e que fora tratado obedecendo os tramites legais de consulta a CPL, evidenciando assim, a retidão, zelo e boa-fé da Requerida no trato desse assunto, não nos restando outra alternativa a não ser a de apresentar o preço do item **02.01.001.004.002**, nas condições definidas pela DESO. Ressaltando inclusive que ainda tivemos o cuidado de explicitar em nossa proposta comercial essa anomalia, chamando a atenção para o valor adotado, por ser aquele o máximo permitido, conforme depreende-se do conteúdo da folha 028, em anexo.

Além do contexto evidenciado, se faz necessário tecermos algumas considerações a seguir delineadas.

Em primeiro plano, a de se destacar que a **Recorrente**, tenta passar a impressão de que a **Recorrida** utilizou valor de remuneração para a categoria de servente inferior ao legal exigido em todos os serviços que se utiliza da mão de obra de servente, ensejando assim vantagem para a Recorrida em detrimento da Recorrente, descaracterizando assim a necessária observância ao princípio da isonomia, um dos princípios corolários de todo e qualquer processo licitatório.

Uma rasa análise da proposta comercial da **Recorrida**, evidencia uma outra realidade.

A planilha referencial de orçamento elaborada pela DESO, é constituída de 532 (quinhentos e trinta e dois) itens, sendo que em apenas um único item há essa anomalia, ou seja, em todos os demais itens, onde o insumo servente é parte da composição do serviço, a remuneração do servente é exatamente aquela determinada em lei, qual seja, o salário mínimo vigente na data da apresentação da proposta, que é de R\$ 788,00.

Tal afirmativa pode ser confirmada através da curva ABC de insumos do empreendimento – em anexo – onde o item 00068/ORSE – SERVENTE – apresenta exatas 190.738,7371 horas ao custo final de **R\$ 6,74 (seis reais e setenta e quatro centavos)** ao custo total de R\$ 1.286.348,25. Excluindo-se os encargos de 87,86% - por se tratar de horista – teremos a seguinte situação: $R\$ 6,74 : 1,8786 = R\$ 3,587$ custo da hora x 220 h/mês = R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais).

Outra constatação que temos que observar é a irrelevância do montante que essa anomalia que a **Recorrida** aponta como grave, no montante de nosso preço global ofertado à DESO, vejamos:

- Preço Global da Recorrida R\$ 10.610.689,09
- Diferença em relação ao item 02.01.001.004.002 (R\$ 180,75 x 12 meses) **R\$ 2.169,00** [ata]
(dois mil, cento e sessenta e nove reais) representando exatos 0,02%.

Ora, a proposta de preços da **Construtora Celi** é superior em exatos R\$ 759.310,78 (setecentos e cinquenta e nove mil trezentos e dez reais e setenta e oito centavos) maior que a proposta da **Recorrida**.

Pergunta-se: Qual o impacto dessa ínfima e irrisória diferença altera a análise da proposta de preços com menor preço ofertado pela **Recorrida**?

Assim sendo, a **HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA** apresentou sua Proposta de Preços exatamente conforme o exigido no Capítulo X que trata da avaliação e julgamento das propostas, e mais especificação com o sub item 10.5, letra "P" do Edital de Concorrência 012/2014.

Essa condição do atendimento ao Edital, fora confirmada quando a CPL divulgou o resultado da análise do envelope "B" em sessão ocorrida no último dia 27/02/15, inclusive com a informação de que o Presidente da CPL, baixou diligência ao setor de orçamento da DESO, que através da C.I COOR nº 001/15, ratificou a informação de que a **Recorrida** utilizou o valor unitário do servente mensalista aquele constante da tabela SINAPI.

A Heca Comércio e Construções Ltda DECLARA que cumprirá todas as determinações contidas na legislação trabalhista vigente que trata do salário de mão de obra e seus encargos, além daquela constante do sub item 9.3.9 do Edital de Concorrência nº 012/2014.

III DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO MENOR PREÇO GLOBAL → INTERESSE PÚBLICO → APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA INSIGNIFICANCIA. DA RAZOABILIDADE E O DA PROPORCIONALIDADE. DIFERENÇA DE PREÇO UNITÁRIO SOBRE O VALOR TOTAL GLOBAL DA PROPOSTA DE MENOS DE 1%.

Como dito anteriormente a **Recorrente** dentre os 532 (quinhentos e trinta e dois) itens de preços que compõe a planilha referencial do certame licitatório e consequentemente orçados pela Construtora Heca, depois de exaustivo trabalho de análise, identificou apenas 02 (dois) destes itens – 04.05.003 e 05.011.047 - que argui serem inexecutáveis, ou seja os outros 530 (quinhentos e trinta) itens tiveram seus preços unitários considerados executáveis.

Vale salientar que a **Recorrente** inadvertidamente utilizou-se da regra concernente ao critério a ser utilizado exclusivamente na avaliação e julgamento das propostas para classificação do Menor Preço Global.

Nas sábias palavras do Doutrinador, Claudio Sarian Altounian, dirigente do TCU, preconiza:

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized representation of the name "Claudio Sarian Altounian".

"Para avaliação do preço global mínimo o valor que caracteriza o preço inexecutável só é conhecido, na forma definida pela lei, após o recebimento de todas as propostas, uma vez que a metodologia fixada no art. 48 § 1º, prevê a utilização da "média aritmética dos valores propostos superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração" ¹

O inciso X, do art. 40 da Lei 8.666/93, põe por terra essa discussão:

"Art. 40 (...) X – o critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvados o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48."

O § 1º do art. 48 da Lei 8.666/93, estabelece os critérios para análise para caracterização de uma proposta inexecutável e não para análise de preços unitários. Já o § 2º trata da necessidade da Administração exigir garantia complementar para os licitantes classificados na forma do parágrafo §.

Ora, nossa proposta de preço não se enquadra em nenhuma das hipóteses acima mencionadas. Daí, apesar da tentativa da Recorrente em confundir em D. Comissão, não há que se falar em infringência ao edital de licitação.

Há de se entender qual o objetivo finalístico do legislador e posteriormente consagrado na jurisprudência e nas decisões e orientações dos órgãos de controle a exemplo do TCU, para o tema em questão.

Existem duas considerações principais sobre o tema.

A primeira se relaciona com o risco da existência do jogo de planilha, propiciado pelos defeitos e insuficiências dos projetos sobre os quais a licitação é instaurada. Se a proposta apresenta preços desconectados da realidade, **sendo alguns muito superiores** e outros significativamente inferiores, há indício de jogo de planilha.

A segunda questão envolve a relevância relativa do eventual defeito.

¹ Altounian, Cláudio Sarian . Obras públicas: licitação, contratação, fiscalização e utilização (Legislação, decretos, jurisprudência e orientações normativas atualizadas até 30 dez.2011) 3. ed.rev. e ampl. Belo Horizonte:Forúm, 2012.pág. 241

Nas sábias palavras do Mestre Marçal Justen Filho:

“Suponha-se que o sujeito cotou preço relativamente reduzido para um certo item de importância qualitativa e de valor individual insignificante. Pode-se ignorar esse defeito.” (grifo nosso) ²

No que tange ao jogo de planilha, apenas em respeito ao debate, nos propusemos a tecer algum comentário, para afirmar que essa condição de pronto é rechaçada, por lhes faltar uma das duas condicionantes, ou seja, **por não existir um único preço unitário superior aos orçados pela DESO.**

Essa incontestada condição, vem ratificar entendimento consolidado pelo TCU:

“Há que se nortear pelo entendimento, já comum no Tribunal, de que, estando o preço global no limite aceitável, desde pelo orçamento da licitação, os sobrepreços existentes, devido à falta de critérios de aceitabilidade de preços unitários, apenas causam prejuízos quando se acrescentam quantitativos aos itens de serviço correspondentes, porque, até esse momento, como disse, o valor contratado representa o equilíbrio entre preços altos e baixos, apesar do vício de origem. Na hora em que se acrescentam quantitativos em itens com sobrepreço, perde-se o equilíbrio que o preço global reproduzia” (Acórdão nº 1.684/2003, Plenário, rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça) (grifo nosso)

Ora, **se não há um único preço unitário com sobrepreço, não há que se falar em jogo de planilha.**

Quanto a segunda condição que envolve a relevância do eventual defeito, também resta evidenciada. A uma pela condição de que dentre os 532 itens que compõem a planilha de preços, apenas dois destes apresentaram preços tidos pela Recorrente como inexequíveis e a duas pelo valor individual de cada um deles:

² Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 13. ed. – São Paulo: Dialética, 2009, pág. 631.



- Item 04.05.003..... R\$ 9.005,24, correspondente a 0,084% do valor total da proposta de preços da Heca;
- Item 05.011.047 R\$ 83.947,30 correspondente 0,7912 do valor total da proposta de preços da Heca.

Somados, os dois itens representam menos de 1% (um por cento) da proposta de preços apresentada pela Heca.

Ora, de um total de 532 itens, somente e tão somente 02 (dois) foram considerados abaixo do “permitido”, tendo chegado ao ínfimo, pífio e irrisório percentual acima descrito, se estes valores que foram considerados inexecutáveis, de forma alguma podemos dizer que irá comprometer a execução da obra, pois representa um valor extremamente insignificante em relação ao valor total da obra, o que não se enquadra na definição de “preços inexecutáveis”.

Neste sentido é de suma importância colacionar os ensinamentos doutrinário acerca do tema.

Vejamos o que o prof. Maçã Justen Filho ensina acerca do assunto em tela:

“Deve-se ter em vista, quando muito, o valor ‘global’ da proposta. É óbvio que preenche os requisitos legais uma proposta cujo valor global não é excessivo, ainda quando o preço unitário de um dos seus insumos possa ultrapassar valores de mercado ou registro de preços (e mesmo tabelamento de preços)”³³

Ora, se esse entendimento é pacífico para um eventual sobrepreço, é evidente que também vale para um eventual suposto subpreço.

A respeito, trazemos jurisprudência similar ao caso em concreto do TCU:

JURISPRUDÊNCIA – TCU (Acórdão 4.621 – 2ª Câmara) Relator: Benjamim Zymler

“(...) Destaco que, até mesmo em situações em que se verifica itens unitários com sobrepreço, em se constatando a razoabilidade do preço global não se fala em prejuízo para a Administração. A respeito, trago à baila o voto do condutor do Acórdão 159/2003-Plenário: Há de se distinguir os graus de discrepância existentes entre os custos unitários ofertados pelos

³³ Justen Filho, Maçã. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 13. ed. – São Paulo: Dialética, 2009, pág. 637.

licitantes e os custos unitários cotados pela Administração. Em uma licitação onde o objeto é composto pela execução de vários serviços – como é o caso das adutoras do Alto Sertão e Sertaneja –, é evidente que alguns deles apresentam preços unitários acima dos fixados pela Administração. O ponto, então, é saber a magnitude dessa diferença, e ainda, os seus reflexos sobre a execução. Nos casos em que a discrepância é razoável, normal, não há de se falar em desclassificação de proposta. Não fosse assim, quer, dizer, se qualquer preço sobre preço em custos unitários autorizasse a desclassificação das propostas, seria difícil para a Administração contratar obras de grande porte, formadas pela execução de numerosos serviços. É tendo por bases esses casos, os de discrepância razoável de preços unitários, que a Lei nº 8.666/93, por meio dos artigos que citei não estabelece a obrigatoriedade de desclassificação em virtude de custos unitários. (..)

Ainda sobre o tema, vejamos o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. PREÇO UNITÁRIO. CRITÉRIO DE JULGAMENTO. MENOR PREÇO GLOBAL. INTERESSE PÚBLICO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE. *I Só se impõe o litisconsórcio passivo quando a concessão da segurança importar em modificação na posição de quem juridicamente beneficiado pelo ato impugnanado (STJ 2ª Seção, RF 327/175). O Município de Timbó, qual seja a empresa que lograr vitória no processo concorrencial, não verá atingida sua situação jurídica frente ao certame, o que reprime a possibilidade dele integrar a relação processual. – Injurídica é a inabilitação de licitante, em se tratando de concorrência pública cujo critério de julgamento é o menor preço global, por conta da cotação do preço unitário insignificamente superior ao máximo fixado, excesso, aliás, justificado como mera irregularidade na atualização dos valores, uma vez que a sua proposta é de menor preço global, e as regras constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade.* (Nº 2002.72.00.014590-0 de Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Terceira Turma, 07 de outubro de 2003. Magistrado Responsável: Luiz Carlos de Castro Lugon. Autor: Sulcatarinense Mineração Artefatos de Cimento



Britagem e Construções Ltda/Demandado: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, Construtora Castilho S/A, Município de Timbó. Tipo de Recurso: Apelação em Mandado de Segurança).

A Lei de licitações e contratos administrativos em momento algum permite a desclassificação das propostas com base nos preços unitários, apresentados pelos licitantes, restringindo esta possibilidade para a análise do preço global das propostas, como dito anteriormente.

Em verdade, tendo em vista as dúvidas que pairavam sobre o critério para apuração da exequibilidade do preço global, o legislador alterou a redação da Lei 8.666/93 através das Leis 8.833/94 e 9.648/98, evitando assim a subjetividade (discrecionariedade e desvios) na apuração das propostas comerciais.

Após as alterações citadas o art. 48 da Lei 8.666 em seu § 1º, regulamentou a análise para aceitabilidade de proposta global, que a **Recorrente** utiliza inadvertidamente para análise dos preços unitários.

Nota-se que a lei é expressa ao restringir a desclassificação das propostas à inobservância dos critérios objetivos delineados para o **PREÇO GLOBAL** dos licitantes, não autorizando o órgão licitante a extrapolar esses limites e exigir os critérios também para os preços unitários.

Portanto a apuração dos preços inexequíveis deve-se levar em conta o preço global, isso porque o § 1º do art. 48 da lei de licitações remete ao inciso II do caput do artigo, que expressamente se refere ao preço global. Não é por outro motivo que a doutrina brasileira consagra, praticamente à unanimidade, a ideia de que a inexequibilidade do preço apresentado trata-se de uma questão de fato, devendo ser apurada caso a caso.

A respeito da inexequibilidade das propostas, importante trazer à baila os preciosos ensinamentos do sempre consultado Celso Antônio Bandeira de Melo, que, em sua obra "Curso de Direito Administrativo", assim manifestou-se acerca da questão:

"Parece-nos que o critério aludido só se pode atribuir um valor indicativo, preliminar, mas que admite prova em contrário, seja em favor da exequibilidade de uma proposta que fique abaixo dos parâmetros concretamente apurados em data licitação, seja em favor da inexequibilidade de uma dada proposta que se haja alocada no interior deles.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and flourishes, is positioned to the right of the quoted text.

Deveras, tirando a hipótese de abuso de poder econômico, como dito, a inexecutabilidade de uma proposta é manifestamente uma questão de fato. Trata-se, afinal de saber se uma dada proposta reúne ou não condições objetivas de ser cumprida, ou seja, se é ou não economicamente inviável. Por ser este o último tópico enfocado no art. 48. Ora, se for, não pode ser desclassificada, sob pena de ofensa ao direito do licitante, autor da melhor proposta, de vê-la reconhecida e proclamada como tal, até porque de outra sorte violar-se-ia o art. 37, XXI da Constituição, que inadmite exigências excedentes do indispensável ao cumprimento das obrigações" (grifo nosso)

Ora a proposta da HECA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, corresponde a 93,3% (noventa e três virgula três por cento) do valor estimado pela DESO, reunindo condições objetivas de ser cumprida, e economicamente viável.

Neste sentido cumpre colacionar a seguinte decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que trata o tema com destreza:

Tribunal Regional 2 – Processo AG 201002010020987 – Relator Desembargador Federal Castro Aguiar – Julgamento 28/07/2010 – Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada – Publicação: 06/08/2010

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TIPO MENOR PREÇO GLOBAL. PREÇOS UNITÁRIOS. VINCULAÇÃO AO EDITAL. I – Preenche os requisitos legais a proposta cujo valor global está em inteira consonância com o estipulado no edital, ainda que os preços unitários de alguns de seus itens sejam incompatíveis com os praticados pelo mercado ou com registros de preços usualmente utilizáveis. II – O art. 44, § 3º, da Lei 8.666/93 veda apresentação de proposta com preços irrisório, mas não serve de fundamento, só por isso, para desclassificar proposta que tendo apresentado preços unitários incompatíveis com os praticados, apresenta preço global mais vantajoso para a administração, muito menos para a escolha de proposta com preço global mais elevado. III – Agravo improvido. Por unanimidade, negou-se

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and strokes, located at the bottom right of the page.

provimento ao agravo de instrumento, na forma do voto do Relator. (grifo nosso)

Neste mesmo sentido vejamos outro julgado do TJES:

Processo AGI 24069008779 ES 24069008779 – Relator: Frederico Guilherme Pimentel – Julgamento: 12/09/2006 – Órgão Julgador: Primeira Câmara Cível – Publicação: 16/10/2006

LICITAÇÃO NA MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA POR MENOR PREÇO – ALEGAÇÃO DE PREÇO DE ITEM INEXEQUÍVEL – OBSERVÂNCIA DO EDITAL E DA LEI 8.666/93 – RESSALVA DO § 3º DO ART. 44 DA LEI Nº - PREÇO DO ITEM QUESTIONADO NÃO É REPRESENTATIVO SE COMPARADO COM O VALOR TOTAL DA PROPOSTA – PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE – NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – RECURSO NÃO PROVIDO. I A licitação na modalidade de concorrência por menor preço visa a eleger a proposta mais vantajosa, apresentada por empresa idônea, para a execução do serviço licitado. II. O preço unitário dos itens pode ser incompatível com os preços de insumos ou salários do mercado, acrescidos do respectivo encargo, conforme exceção prevista no parágrafo 3º, do artigo 44, da Lei nº 8.666/93. III. Pelo princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, não se mostra viável antecipação face ao irrisório valor do item impugnado frente ao valor global da proposta. IV. Não configuração das condições obrigatórias para o deferimento da antecipação de tutela pleiteada, prevista no inciso II, do art. 7º da Lei 1.533/51. V. Recurso não provido. A unanimidade, conhecer e negar o provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Em vários julgados o Tribunal de Contas da União (TCU), esclarece a questão sobre o embate preço unitário x preço global como requisito para classificação das licitantes. Acerca do assunto, TCU se posiciona da seguinte forma:

[Data]

TC-025.507/2007-6 – ACORDÃO 141/2008 – PLENÁRIO

A desclassificação de propostas em razão de preço tem por objetivo evitar que a administração contrate bens ou serviços por preços excessivos, desvantajosos em relação à contratação direta no mercado, ou inexecutáveis/irrisórios, que comprometam a satisfação do objeto almejado com consequências danosas à administração. No que se refere à inexecutabilidade, entendo que a compreensão deve ser sempre no sentido de que a busca é pela satisfação do interesse público em condições que, além de vantajosas para a administração, contemplem preços que possam ser suportados pelo contratado sem o comprometimento da regular prestação contratada. Não é objetivo do Estado espoliar o particular, tampouco imiscuir-se em decisões de ordem estratégica ou econômica das empresas. Por outro lado, cabe ao próprio interessado a decisão acerca do preço mínimo que ele pode suportar. (...) Nessas circunstâncias, caberá à administração examinar a viabilidade dos preços propostos, tão-somente como forma de assegurar a satisfação do interesse público, que é o bem tutelado pelo procedimento licitatório. (ACORDÃO 141/2008 – PLENÁRIO). (grifo nosso)

No mesmo sentido, vejamos mais julgados do TCU:

TC-030.035/2007-4 – ACÓRDÃO 284/2008 – PLENÁRIO

O primeiro fato que causa espécie neste certame é a desclassificação sumária das propostas mais baixas. Acredito que o juízo de inexecutabilidade seja uma das faculdades postas à disposição da Administração cujo exercício demanda a máxima cautela e comedimento. Afinal, é preciso um conhecimento muito profundo do objeto contratado, seus custos e métodos de produção para que se possa afirmar, com razoável grau de certeza, que certo produto ou serviço não pode ser fornecido por aquele preço. A questão se torna mais delicada quando verificamos que o valor com que uma empresa consegue oferecer um bem no mercado depende, muitas vezes, de particularidades inerentes àquele negócio, como, por exemplo, a existência de estoques antigos, a disponibilidade imediata do produto, a economia de

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a long vertical stroke and a circular flourish at the bottom.

escala, etc. Nestes casos pode existir um descolamento dos preços praticados por determinado fornecedor em relação aos dos demais concorrentes, sem que isso implique sua inexecutabilidade. (ACÓRDÃO 284/2008 – PLENÁRIO).

Este tema comporta uma ressalva prévia sobre a impossibilidade de eliminação de propostas vantajosas para o interesse público. A desclassificação por inexecutabilidade apenas pode ser admitida como exceção, em hipóteses muito restritas. Acompanhando o raciocínio da exposição por Justen Filho, o Estado não pode transformar-se em fiscal da lucratividade privada e na plena admissibilidade de propostas deficitárias.

Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexecutabilidade comportam tratamento jurídico idêntico. Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pela licitante, ainda que um ou outro preço unitário possa ser deficitário. **A questão fundamental é analisar a possibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.**

Sobre essa matéria o TRT da 1ª Região se posicionou da seguinte forma:

Mandado de Segurança nº 2002.01.00.039301-0/BA, relatado pelo Desembargador Federal João Batista Moreira, publicada no DJ 2/06/2003, In verbis:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. MENOR PREÇO. ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO ASSIM BASEADA. ARGUIÇÃO DE PROPOSTA INEXEQUÍVEL. DESCABIMENTO. VALIDADE DO CERTAME.

1. Estabelecendo o edital que a licitação seria na modalidade pregão, tipo menor preço global, está a Administração adstrita a tal padrão, devendo manter a ordem de classificação assim apurada. 2. A mera alegação unilateral da impetrante de descumprimento do edital ou de proposta inexecutável, por parte da empresa vencedora, não é suficiente a desfazer a adjudicação e a contratação firmada, eis que indispensável prova técnica a tanto não foi efetivada na espécie. 3. Segurança conhecida, mas denegada". (grifo nosso)

Portanto, fica claramente demonstrado pela aplicação da Doutrina mais sã e pela jurisprudência pacificada, que a tese da **Recorrente** é completamente equivocada e não

deve ser acolhida, pois, se assim fosse, inviabilizaria completamente as licitações efetuadas pela modalidade Menor Preço Global.

Dessa forma, adotar entendimento contrário ao aqui defendido vai de encontro ao posicionamento pacífico da jurisprudência, no sentido de que eventuais preços unitários incompatíveis com aqueles de mercado, quando se tratar de licitação na modalidade de concorrência por menor preço global, não caracteriza inexecutabilidade desta, muito menos quando irrelevantes e insignificantes forem esses itens na comparação com a proposta como um todo, sob pena de não atender ao interesse público.

IV – CONCLUSÃO

Ante tais considerações, resta clara que a desesperada tentativa da **Recorrente** de apontar a presença de supostas irregularidades na proposta de preços apresentada pela **Recorrida**, não encontra a mínima sustentação legal, pois baseia-se num formalismo exacerbado, atentatório ao princípio da insignificância, ensejador de dois outros princípios: o da razoabilidade e o da proporcionalidade.

A respeito, trazemos jurisprudência do TCU, em situação similar ao caso em concreto:

JURISPRUDÊNCIA – TCU (Acórdão 4.621 – 2ª Câmara)
Relator: Benjamim Zymler

“(…) Destaco que, até mesmo em situações em que se verifica itens unitários com sobrepreço, em se constatando a razoabilidade do preço global não se fala em prejuízo para a Administração. A respeito, trago à baila o voto do condutor do Acórdão 159/2003-Plenário: Há de se distinguir os graus de discrepância existentes entre os custos unitários ofertados pelos licitantes e os custos unitários cotados pela Administração. Em uma licitação onde o objeto é composto pela execução de vários serviços – como é o caso das adutoras do Alto Sertão e Sertaneja -, é evidente que alguns deles apresentam preços unitários acima dos fixados pela Administração. O ponto, então, é saber a magnitude dessa diferença, e ainda, os seus reflexos sobre a execução. Nos casos em que a discrepância é razoável, normal, não há de se falar em desclassificação de proposta. Não fosse assim, quer, dizer, se qualquer sobre preço em custos unitários autorizasse a desclassificação das propostas, seria difícil para a Administração contratar obras de grande porte,

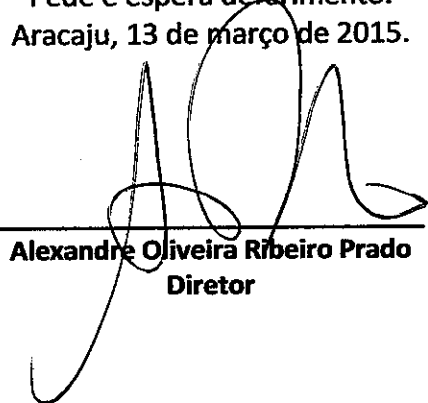
A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' or 'J' shape with a loop at the bottom.

formadas pela execução de numerosos serviços. É tendo por bases esses casos, os de discrepância razoável de preços unitários, que a Lei nº 8.666/93, por meio dos artigos que citei não estabelece a obrigatoriedade de desclassificação em virtude de custos unitários. (..)

IV – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, vem a **RECORRIDA** *pleitear que seja negado provimento ao recurso ora combatido*, uma vez que o mesmo constitui-se em mera insatisfação da **Recorrente**, uma vez que não apontou nenhum defeito na decisão prolatada por essa D. Comissão Permanente de Licitação, mantendo incólume a decisão proferida por essa D. Comissão que julgou **CLASSIFICADA COM MENOR PREÇO GLOBAL** e consequentemente vencedora do certame licitatório nº 012/2014, por ser essa a medida de inteira justiça.

Termos em que
Pede e espera deferimento.
Aracaju, 13 de março de 2015.



Alexandre Oliveira Ribeiro Prado
Diretor