PROJETA
ENGENHARIA

PROGRAMA DA QUALIDADE E PRODUTIVIDADE NO HABITAT - PMQP - H

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE SELEÇÃO E JULGAMENTO DA AGÊNCIA PEIXE VIVO

AGÊNCIA PEIXE VIVO
RECEBEMOS
Data: 27 / 11 / 19
Hora: 17 : 00

ATO CONVOCATÓRIO Nº 015/2019
CONTRATO DE GESTÃO Nº 014/ANA/2010

PROJETA CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 12.577.657/0001-03, com sede na Rua Alameda Oscar Niemeyer, nº500, Edifício Torres da Serra, salas 503/507, Bairro Vale do Sereno, Nova Lima/MG, representada pelo Sr. Raphael Eduardo de Melo e Silva, regularmente inscrito no CPF/MF sob o nº 012.982.416-00, vem, respeitosamente, por intermédio de seus procuradores *in fine* assinados, com fundamento nos arts. 5º, XXXIV e LV, "a", e 37, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, combinados com as determinações contidas na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, mais precisamente o artigo 109, inciso I, alínea "b" e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, a fim de

RECORRER

Da decisão da ata e nota técnica do ato convocatório nº 015/2019, contrato de gestão nº 015/ANA/2010, pelos motivos que doravante passo a delinear.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Em perfeita consonância com o art. 109, I, alínea "b" da Lei nº 8.666/93, a recorrente apresenta Recurso em tela com o condão de reverter decisão da Comissão Permanente de Licitação que desclassificou a proposta da PORJETA, por ter apresentado preço inferior ao que estabelece o art.48, §1º, alínea "a" da Lei 8.666/93, ou seja inferior a 50% do valor do orçamento básico.

Estabelece o referido artigo 109, I, alínea "b":

> *Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:*
> *I - recurso, **no prazo de 5 (cinco) dias úteis** a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:*
> *(...)*
> *b) julgamento das propostas;*
> *(...) (**grifo nosso**)*

Considerando que a ata foi lavrada e publicada em 21 de novembro de 2019 e que o prazo é de 05 (cinco) dias úteis para o presente recurso, o termo final do referido prazo vencer-se-á no dia 28/11/2019 (quinta-feira).

Tendo em vista que a presente peça é levada a protocolo no dia 27/11/2019 (quarta-feira), resta incontroversa a sua tempestividade.

II - DA SÍNTESE

Tem-se edital licitatório proposto pela Agência de Bacias Hidrográficas, na modalidade Concorrência, que será julgada segundo o critério menor preço, de acordo com as regras fixadas na legislação aplicável e no edital em apreço.

A recorrente participou do certame, sendo que foi considerada habilitada. Quando da fase de abertura das propostas de preços a licitante PROJETA foi desclassificada mesmo após demonstrar de forma técnica que a proposta é exequível, no entanto, insurge a recorrente contra a presente desclassificação, pois impossibilita a isonomia no processo, sendo

absolutamente ilegal, já que afronta as normas que regem o procedimento licitatório, conforme será demonstrado a seguir.

III - DO MÉRITO RECURSAL

III.1 – DA PROPOSTA APRESENTADA

Tendo em vista a repercussão do reconhecimento da inexequibilidade de determinada proposta, o legislador previu a possibilidade de que o licitante, previamente a eventual desclassificação em razão de aparente preço inexequível, possa demonstrar a exequibilidade de sua proposta.

Tal possibilidade tem aplicabilidade pacificamente reconhecida pelo Tribunal de Contas da União, conforme entendimento já consolidado na Súmula de nº 262 de seguinte teor:

> *"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."*

A empresa Projeta elaborou e apresentou planilha de custos com a demonstração de exequibilidade da proposta, nos termos solicitados, informando, ainda, da vedação da administração pública da prática de preço-base, com o preço orçado pelo órgão sendo o limite absoluto da validade das propostas.

Na proposta com comprovação de exequibilidade o Recorrente apresentou, mesmo sem uma planilha "modelo" ofertada pelo órgão, os principais itens que demonstram que a proposta é factível e que a adjudicação do objeto por essa licitante é o mais vantajoso para a administração pública.

O orçamento elaborado com os custos unitários, foram baseados em índices e referências oficiais - como SETOP, SINAPI, SUDECAP, assim tais preços estão dentro dos parâmetros e padrões do mercado, não havendo que se falar em inexequibilidade.

Cumpre ressaltar, ainda que mesmo não havendo na planilha itens específicos para passagens, diária, hospedagens e lanches, tais elementos foram sim levados em consideração quando da elaboração da proposta, ou seja, a empresa tem plena ciência do objeto e licitado e seu custo, e consegue praticar tais preços por ter equipe técnica em todo território nacional, estando atualmente trabalhando em mais de 20 (vinte) cidades do país.

FRISA-SE QUE A RECORRENTE APRESENTOU A MELHOR PROPOSTA E O QUE É EXTREMAMENTE BENÉFICO PARA O ÓRGÃO!

III.2 – DA ALEGADA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA

Prima facie, o presente Processo Licitatório tem como modalidade coleta de preço do tipo técnica e preço, conforme descrição contida em seu respectivo Edital.

Ressalta-se que a determinação da Lei de Licitações não é pela desclassificação de propostas inferiores de 50% do valor orçamento básico, mas sim:

> *Art. 48. Serão desclassificadas:*
> *II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexeqüiveis, 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.*
> *§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexeqüíveis, 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:*

> *a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração.*

Ressalta-se que conforme informado anteriormente FOI DEMONSTRADO através de planilha que a proposta é TOTALMENTE EXEQUIVEL, estando em pleno conhecimento do objeto licitado e com equipe técnica preparada para executar.

De toda sorte, ainda que assim não fosse, não basta à Administração Pública o *quantum* determinado em lei para que haja a desclassificação. É esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

> *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.*** *(...) 4. Na hipótese dos autos, conforme se pode constatar na r. sentença e no v. acórdão recorrido, houve demonstração por parte da empresa classificada em primeiro lugar (LEÃO & LEÃO LTDA) e por parte do MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO de que a proposta*

apresentada por aquela era viável e exequível, embora em valor inferior ao orçado pela Administração. Conforme informações apresentadas pelo ora recorrido, a vencedora do certame "demonstrou que seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade". Além disso, a empresa vencedora vem prestando devidamente o serviço contratado, o que demonstra a viabilidade da proposta por ela apresentada durante o procedimento licitatório (fls. 92/109, 170/172, 195/200 e 257/261). Assim, considerando que as instâncias ordinárias, com base na interpretação do contexto fático-probatório dos autos, entenderam que houve a devida comprovação da viabilidade da proposta apresentada pela empresa classificada em primeiro lugar, não há como elidir a referida conclusão, sob pena de incorrer-se no óbice da Súmula 7/STJ. 5. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS 11.044/RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros , consagrou entendimento no sentido de que, "se a licitante vitoriosa cumpriu integralment (1ª Turma, DJ de 4.6.2001) e o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexeqüível". 6. Recurso especial desprovido.
(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) (***Grifo nosso***)

Nas palavras de Marçal Justen Filho:

"como é vedado 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" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 610).

Portanto, o que se extrai tanto dos mandamentos jurisprudenciais, quanto dos ensinamentos doutrinários é que a proposta inferior ao limite estabelecido em lei não é, por si só, capaz de gerar a desclassificação por inexequibilidade da proposta, mas tão somente transferir à licitante o direito (dever) de comprovar a exequibilidade da sua proposta, COMO FOI FEITO EM DOCUMENTO PROTOCOLADO NO DIA 04/11/2019.

Tudo posto no dever de atingir a supremacia do interesse público, por meio da contratação da proposta mais vantajosa para a administração.

Portanto, é possível afirmar que a Comissão somente analisou o valor global da proposta e não a composição de custos da empresa, assim a ilegalidade da desclassificação constitui-se em vício sanável, devendo a referida decisão ser revertida, para considerar a recorrente vencedora do certame. O valor apresentado representa a realidade do mercado e corresponde a um valor praticado pelas empresas que atuam nesse setor.

Logo, é um valor suficiente para cobrir os custos do serviço e em clara conformidade com os preços usualmente praticados no mercado, esse valor viabilizará a contratação por preço justo e razoável.

Impõe-se assim a necessidade de alteração da presente decisão, de forma a ser considerada a proposta da empresa um preço justo e razoável, além de condizente com todas especificações técnicas solicitadas, suficiente a cobrir o custo dos serviços e a permitir que o particular aufira lucro, coadunando-se assim à realidade do mercado.

III.3 – DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA DA LICITANTE

Conforme já amplamente mencionado a proposta apresentada e a comprovação de exequibilidade são completamente exequíveis.

Observa-se, na mesma, que todos os valores estão em consonância com as determinações legais, sendo que foram respeitados os pisos salariais dos profissionais envolvidos, bem como consideradas todas as obrigações sociais devidas aos mesmos.

A licitante apresentou todas as planilhas comprovando os valores utilizados para chegar à proposta apresentada, atestando, inclusive a aplicação do BDI determinado.

Ressalta-se que a empresa possui quadro técnico próprio e especializado para o atendimento integral do serviço objeto do certame, não sendo necessário terceirizar nenhum serviço, o que gera uma redução de custos para a empresa.

Ademais, a empresa tem vasta experiência na execução dos serviços objetos do certame, como comprovado na fase de habilitação. Assim, os índices aplicados na planilha de composição de custos são resultado do controle de qualidade da empresa que determina com precisão os valores de referência utilizados, como por exemplo a quantidade de horas necessárias para que o profissional execute o trabalho devido.

Salienta-se que os valores aplicados na planilha, que gerou a proposta, estão de acordo com todas as leis, inclusive trabalhistas e previdenciárias, e respeitam a aplicação dos índices determinados no edital. Portanto, não há que se falar em inexequibilidade do valor proposto.

IV - DA CONCLUSÃO

Ex positis, constata-se que há limites legais bastante rígidos a serem seguidos pela Administração no momento de definir os requisitos para a participação no processo de licitação. Apesar de ser possível motivar a escolha de certos critérios para a habilitação, preço, qualificação econômico - financeira, dentro do que permite a lei, não é prudente que o gestor público se valha dessas justificativas, ainda que muitas vezes coerentes, para tentar ampliar sua margem de discricionariedade.

Com o intuito de compatibilizar a segurança da Administração na boa execução contratual e a ampla participação no certame licitatório, devem-se restringir as exigências de qualificação técnica e econômico-financeira, na fase de habilitação, àquilo que for estritamente necessário e inserir nas obrigações da contratada determinados requisitos desejáveis.

Ademais, o estabelecimento do preço do certame deve ser justo e razoável a fim de cobrir o custo dos serviços e permitir que o particular aufira lucro, coadunando-se à realidade do mercado.

Por sua vez, o gestor deve tomar ciência dos posicionamentos da Corte de Contas e atuar em conformidade com as boas práticas emanadas de seus julgados. Desse modo, estará cumprindo seu papel com a responsabilidade que se espera, além de zelar pelo bom uso dos recursos públicos.

V – DOS PEDIDOS

Por todas as razões explanadas e ciente do notório conhecimento jurídico e social dos membros desta d. Comissão, a Recorrente, respeitosamente, requer o acolhimento e provimento do presente Recurso Administrativo, reconsiderando a r. decisão proferida, julgando procedente as razões ora apresentadas, declarando-a classificada e, **portanto, vencedora do certame, por satisfazer todos os requisitos previstos no Edital de Licitação e Legislação específica ao caso e contar com a melhor proposta.**

Outrossim, na hipótese não esperada disso ocorrer, seja o presente recurso informado e encaminhado à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei 8.666/93, onde espera seu conhecimento e provimento, para os fins de reformar a decisão da douta Comissão de Licitação, com a consequente classificação da Recorrente, sendo considerada vencedora do certame.

Nestes termos,

Pede Deferimento.

Nova Lima, 27 de novembro de 2019.

PROJETA CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA