



SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO

DESPACHO SJMT-DIREF

Trata-se de recurso decorrente da condução do certame Tomada de Preços nº 002/2018, que tem como objeto a contratação de empresa especializada para prestação de serviços de consultoria, técnica e operacional, controle e fiscalização, em nível de engenharia, do remanescente da obra pública de ampliação do edifício sede da Subseção Judiciária de Sinop/MT.

Em face da decisão proferida pela Comissão Permanente de Licitação que declarou vencedora a proposta apresentada pela empresa TRINDADE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA EPP, a licitante SONARE CONSTRUÇÕES E SOLUÇÕES TÉCNICAS LTDA-ME, interpôs recurso fundamentado, em síntese, na inexecutabilidade do preço.

Instada a se manifestar, a empresa TRINDADE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA EPP, refutou as alegações contidas no doc 7219334.

Os autos então foram levados para apreciação da Comissão Permanente de Licitação que após análise dos documentos manteve a decisão proferida (doc 7366522).

É o breve relatório.

Antes de ingressar na análise do mérito, insta consignar que a irrisignação da recorrente relativamente à habilitação da empresa TRINDADE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA EPP deveria ter sido apresentada em momento oportuno.

Assim, havendo expressa manifestação da recorrente acerca do seu desinteresse em recorrer 7219231, e tendo a licitação ingressado em sua fase subsequente, não cabe agora o retorno a fase antecedente, tendo se operado a preclusão no que tange às discussões envolvendo a habilitação.

Superado tal ponto, ingressamos no mérito recursal que se reporta na inexecutabilidade da proposta tida como vencedora.

A CPL enfrentou os questionamentos trazidos e acostou a seguinte decisão:

De acordo com o art. 3º da Lei nº. 8.666/93, a licitação pública tem por finalidade o tratamento isonômico entre os interessados no certame, 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.

A seleção da proposta mais vantajosa para Administração varia de acordo com o tipo de licitação escolhida pelo ente/órgão. O art. 45, § 1º, da Lei nº. 8.666/93 aponta quais são os quatro os tipos de licitações: menor preço, maior lance ou oferta, melhor técnica e técnica e preço. Sendo assim, cabe ao ente/órgão escolher, entre eles, o mais adequado para o objeto almejado, claro que nos casos em que haja esse poder de discricionariedade pelo administrador.

No edital da Tomada de Preços nº. 002/2018, no Item 10, que trata do julgamento da proposta, foi informado o critério de julgamento da proposta, ou melhor, o tipo de licitação que seria utilizado pela Administração era o menor preço por grupo.

A escolha do critério de julgamento, entre os dispostos na lei, tem por finalidade reduzir a subjetividade do julgador quando da análise da documentação encaminhada pelos licitantes. Entre os princípios que norteiam toda comissão de licitação no momento de análise de propostas e documentos de habilitação, destaco para o presente caso apenas dois, que são os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Ambos os princípios podem ser extraídos dos seguintes artigos, que facilitam tanto a análise pela comissão como para os licitantes:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

§ 2º Não se considerará qualquer oferta de vantagem não prevista no edital ou no convite, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo perdido, nem preço ou vantagem baseada nas ofertas dos demais licitantes.

§ 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I - a de menor preço - quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;

II - a de melhor técnica;

III - a de técnica e preço.

IV - a de maior lance ou oferta - nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso.

§ 2º No caso de empate entre duas ou mais propostas, e após obedecido o disposto no § 2º do art. 3º desta Lei, a classificação se fará, obrigatoriamente, por sorteio, em ato público, para o qual todos os licitantes serão convocados, vedado qualquer outro processo.

§ 3º No caso da licitação do tipo "menor preço", entre os licitantes considerados qualificados a classificação se dará pela ordem crescente dos preços propostos, prevalecendo, no caso de empate, exclusivamente o critério previsto no parágrafo anterior. [\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

§ 4º Para contratação de bens e serviços de informática, a administração observará o disposto no [art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991](#), levando em conta os fatores especificados em seu [parágrafo 2º](#) e adotando obrigatoriamente o tipo de licitação "técnica e preço", permitido o emprego de outro tipo de licitação nos casos indicados em decreto do Poder Executivo. [\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

§ 5º É vedada a utilização de outros tipos de licitação não previstos neste artigo.

Pois bem. Após essa breve introdução, vamos entrar no mérito do recurso formulado pela licitante Sonare Construções e Soluções Tecnológicas. A recorrente alega que a licitante Trindade Engenharia apresentou proposta inexecutável. No corpo de seu recurso, a recorrente traz uma planilha de custos, que, segundo ele, inviabilizariam a prestação dos serviços.

Segundo os cálculos realizados pela recorrente (7219334), o custo mínimo mensal do engenheiro em obra deveria ser de R\$ 14.925,81, valor composto da seguinte soma: R\$ 11.352,42 (custo mensal do engenheiro considerando o piso legal), acrescido de R\$ 2.216,50 (referente aos impostos unificados do Simples Nacional 2018) e R\$ 1.356,90 (10% da soma do custo mensal do engenheiro com os impostos unificados). Desse modo, seguindo esse cálculo, a proposta da recorrida, que foi de R\$ 14.300,00 para o Item 1, deveria ser desclassificada por ser não ser executável.

Embora a recorrente tenha buscado sinceramente demonstrar o custo mínimo necessário para a prestação dos serviços, entendemos que há ao menos dois pontos muito difíceis de se precisar o custo a ser despendido pela futura contrata, são eles: o custo do aviso prévio e o custos indiretos, que, segundo a recorrida, seriam necessidade de contratação de seguro garantia, lucro da empresa, despesas administrativas com contabilidade, entre outros.

Considerar o aviso prévio como custo fixo não é a melhor opção, pois é um custo eventual, ou seja, pode, ou não, ocorrer a dispensa do empregado. Apesar de existir essa possibilidade, ela é muito pequena se levarmos em consideração a duração dos serviços a serem prestados, uma vez que o profissional pode ser

contratado por prazo determinado, e não por prazo indeterminado, tipo de contrato que enseja o aviso prévio. Sem contar que os serviços podem ser prestados pelo proprietário da empresa, caso que impossibilita tal custo na planilha de preços.

Outro ponto é sobre os eventuais custos administrativos que a futura contratada irá ter com a garantia contratual, partilha de dividendos, despesas com escritórios de contabilidade, entre outras. Esses custos variam de empresa para empresa, cada uma tem seus meios de gerenciar suas despesas. Como podemos estimar tais custos sem uma análise profunda em cada empresa? Realizar tal ato é apenas palpite, ação que não contribui efetivamente no processo.

Dito isso, apenas excluindo o aviso prévio, e seus itens decorrentes, e reduzindo o valor dos custos que denominamos indiretos, já tornaria a proposta dentro do praticado no mercado e totalmente exequível, pois se a recorrida considera exequível um lucro mensal de R\$ 386,27 (diferença entre a proposta da recorrente, que foi de R\$ 15.312,08, e o valor limite estimado por ela, que é de R\$ 14.925,81), poderá também considerar o lucro mensal provável de R\$ 266,18 da recorrida (diferença entre a proposta da recorrida, que foi de R\$ 14.300,00, e o valor limite estimado pela recorrida, descontado os valores referentes ao aviso prévio).

Cuida-se, aliás, de decisão empresarial privada, tal como preleciona Marçal Justen Filho, em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*^[1]:

A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja - o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.

A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. **Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, essa é uma decisão empresarial privada. Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada.** Sob esse ângulo, chega a ser paradoxal a recusa da Administração em receber proposta excessivamente vantajosa. (grifos acrescidos)

Ademais, o eminente jurista ressalta:

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.

E continua:

Aliás, observe-se que a eliminação de ofertas de valor reduzido pode configurar, por si só, uma ofensa aos princípios da competição legal. **Num sistema capitalista, os agentes econômicos são livres para formular propostas e, ao longo da competição pela clientela, promover a redução contínua de seus preços.**

Logo, impedir uma prática essencial ao capitalismo caracteriza uma distorção do processo de competição, em que se pretende impedir a obtenção de contratação por aquele que formula a proposta de menor valor.

Insista-se em que a prática de preços inferiores aos custos não configura ato ilícito em si mesmo. Se um particular dispuser-se a atuar com prejuízo, isso não configura automaticamente infração à atividade econômica. A tutela jurídica à concorrência apenas será aplicável quando a redução de preços for instrumento de abuso de poder econômico, consistente na tentativa de destruir a competição para, em seguida, dominar o mercado. Se, no entanto, a estrutura do mercado for suficientemente resistente para evitar comprometimento em virtude da prática de preços reduzidos em uma licitação específica, não haverá qualquer obstáculo à formulação de propostas inferiores ao custo. (grifos acrescidos)

Nessa linha é o precedente do Tribunal de Contas da União:

20. 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, contentam preços que possam ser suportados pelo contratado sem o comprometimento da regular prestação contratada. Não é o objetivo do Estado espoliar o particular, tão pouco imiscuir-se em decisões de ordem estratégica ou econômica das empresas. Por outro lado, cabe ao próprio interessado a decisão a cerca do preço mínimo que ele pode suportar. **21.** Assim, o procedimento para a aferição de inexecutabilidade de preço definido art. 48, II, § 1º, alíneas 'a' e 'b', da Lei 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços. **Isso porque, além de o procedimento encerrar fragilidades, dado que estabelece dependência em relação a preços definidos pelos participantes, sempre haverá possibilidades de o licitante comprovar sua capacidade de bem executar os preços propostos, atendendo satisfatoriamente o interesse da Administração.**” (TCU, **excerto do Acórdão nº 287/2008, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar.** (grifos apostos)

A questão a ser sanada não envolve, portanto, em si, o preço ofertado pela empresa vencedora, e, sim, a capacidade ou não de a licitante executar o que ofertou. Mesmo que a margem de lucro da empresa seja ínfima, isso não impõe o reconhecimento, por esta Administração Pública, de sua inexecução.

Destaco também que a inexecuibilidade somente poderá ser reconhecida quando se evidenciar risco à viabilidade da execução do contrato, situação que, no caso, não ocorreu, já que inexistiu qualquer indício de que a licitante vencedora do certame não possa executar aquilo que ofertou, uma vez que entre os documentos exigidos na habilitação está a qualificação econômica dos licitantes, que tem por finalidade a comprovação de disponibilidade de recursos para a satisfatória execução do objeto da contratação, que no caso da recorrida foi comprovada sua boa situação financeira por meio do Balanço Patrimonial, em que consta um patrimônio líquido de R\$ 1.081.197,37.

Em se tratando da segunda alegação, informo que o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso (Crea-MT) é uma autarquia, dotada de personalidade jurídica de direito público, com sede e foro na cidade de Cuiabá, que exerce o papel institucional de primeira e segunda instância, verificando, orientando e fiscalizando o exercício e a atividade das profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea: Engenheiros, Agrônomos, Geólogos, Geógrafos, Meteorologistas, Técnicos e Tecnólogos.

Como autarquia, o CREA/MT, no exercício da função administrativa, manifesta sua vontade por diversos meios, entre eles destaco o ato administrativo, que é dividido nas seguintes espécies: normativos (regulamento, aviso, instrução normativa); ordinatórios (portaria, ordem de serviço, despacho, ofício); negociais (autorização, permissão, licença, admissão); enunciativos (atestado, certidão, parecer) e punitivos.

Todos esses atos constituem exteriorização da vontade estatal e, por isso, é dotado de determinadas características não presentes nos atos jurídicos em geral. São características inerentes aos atos administrativos e que decorrem do regime de direito público ao qual se submetem, e que outorgam certas prerrogativas ao Poder Público. Os atributos do ato administrativo apresentados pela doutrina são: presunção de legitimidade, autoexecutoriedade, tipicidade e imperatividade.

O atributo que interessa neste momento é o da presunção de legitimidade, pois é o que mais se adequa ao caso e também pelo fato de que ele está presente em todos os atos administrativos. A presunção de legitimidade diz respeito à conformidade do ato com a lei; por esse atributo, presume-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei. Inerente à presunção de legitimidade, tem-se a presunção de veracidade, que diz respeito aos fatos; em decorrência desse atributo, presume-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração para a prática de um ato administrativo, até prova em contrário.

Dito isso, é de suma importância à recorrente que não apenas faça ilações, mas sim que comprove as irregularidades apontadas, ou melhor, a fraude documental mencionada. Solicitar diligências em atestados de capacidade técnica com tão pouca evidência de irregularidades não favorece a boa-fé processual. Quando a recorrente aponta uma aparente inércia da Administração em não realizar as diligências por ela solicitada, esquece-se que há um corpo técnico qualificado em auxílio à CPL, que entendeu desnecessária tal verificação. Ora, se cada licitante solicitar diligência em todos os atestados por entenderem não conter todas as informações que ele acha necessárias, quanto tempo levaremos para concluir um certame simples, a exemplo deste, que tão pouco está sendo exigido da futura contratada e seu profissional?

Esse entendimento não é apenas desta comissão, pois o CREA/MT, em resposta aos mesmos questionamentos (7366504), com maior autoridade em razão de sua especialidade, afasta qualquer irregularidade aventada pela recorrente. Destaco, a seguir, algumas respostas do CREA/MT sobre os fatos (ressalto algumas, pois não tive acesso ao conteúdo do requerimento enviado ao CREA/MT pela recorrente):

Conforme a Resolução de nº 1025/2009 do CONFEA no anexo I, não é obrigatória constar no Atestado o valor monetário e nem o nº do contrato;

(...)

Quanto às atividades da qual fora realizada, verifica-se na ART de nº 2075919, que foram usadas palavras genéricas, quando poderia ter sido mais específico no resumo do contrato. Essa situação não é obrigatória, sendo essa situação opcional;

(...)

Referente ao Papel Timbrado não existe um padrão estabelecido, mas este item foi cumprido pelo mesmo, como pode ser verificado pela cópia anexa;

(...)

No Atestado consta a vigência da prestação do serviço, de acordo com a Resolução 1025/2009 do CONFEA, e na ART deverá constar a "previsão de fim", e não da data fim, e na emissão de Certidão considera-se a data da baixa;

(...)

Caso Vossa Senhoria não concorde com os esclarecimentos repassados de forma didática e as informações dadas, que faça a juntada de novos fatos e argumentos e apresente denúncia contra o engenheiro da empresa que emitiu o Atestado de Capacidade Técnica e o engenheiro da empresa contratada que realizou a fiscalização

Transcrevo agora a manifestação da Equipe Técnica sobre o tema (7366446):

Conforme solicitado, analisamos a documentação apresentada, onde reforçamos o entendimento do CREA-MT, de que não existe nenhuma irregularidade na documentação apresentada pela empresa Trindade Engenharia e Construção Ltda., referente a CAT nº 120595, ofício 264/Gabinete nos seguintes parágrafos:

“Os dados constantes no Atestado de Capacidade Técnica foram expedidos pelo contratante da obra/serviço, a quem cabe a responsabilidade pela veracidade e exatidão das informações nele constantes”

Conclusão do CREA- MT

“Caso Vossa Senhoria (SONARE) não concorde com os esclarecimentos repassados de forma didática e as informações dadas, que faça a juntada de **novos fatos e argumentos** e apresente denúncia contra o engenheiro da empresa contratante que emitiu o Atestado de Capacidade Técnica e o engenheiro da empresa contratada que realizou a fiscalização.”

Diante do exposto e com a manifestação de autenticidade da documentação emitida pelo CREA –MT Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso, a Comissão de Licitação da Justiça Federal, pode e deve aceitar a documentação apresentada, para o atendimento do artigo 7.4.3 Qualificação Técnica subitens 7.4.3.3 ; 7.4.3.4; 7.4.3.4,1; 7.4.3.4.2 e 7.4.3.5, que estavam sob análise.

O ponto central dessa celeuma foi respondido pela autarquia no último parágrafo do ofício, que foi replicado pela equipe técnica, em que o CREA/MT entendeu não haver as irregularidades indicadas pela recorrente, para tanto destacou que, na manutenção pela recorrente na discordância do posicionamento do ente, esta deverá juntar **novos fatos e argumentos**, além de apresentar denúncia dos vícios documentais por ela alegados. Deixando ainda mais claro, todos os fatos e argumentos levados pela recorrente ao CREA/MT não foram suficientes para anular o ato praticado pela entidade de classe. Sendo assim, como pode a recorrente exigir que esta comissão declare nulo a certidão emitida? Tal medida seria ilegal, uma afronta ao ordenamento jurídico, um vício de competência insanável.

Por fim, destaco que as alegações da recorrente estão carregadas de formalismo, ou seja, está se dando mais importância ao meio do que o fim. A licitação não é um fim em si mesma, mas sim um meio para a Administração obter a proposta mais vantajosa dentro dos limites de atuação estabelecidos pelo legislador. Não se pode dar mais importância para a forma do que para a essência. Nas palavras de Maria Cecília Mendes Borges:

A licitação não é um concurso de destreza destinado a selecionar o melhor cumpridor do edital. (...) o formalismo encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa, sendo nulo o procedimento quando qualquer fase não for concretamente orientada nesse sentido.

III – DA CONCLUSÃO

Em face do acima exposto, a Comissão, por unanimidade, decide manter a decisão tomada, concluindo pelo INDEFERIMENTO do recurso impetrado pela empresa SONARE CONSTRUÇÕES E SOLUÇÕES TÉCNICAS LTDA-ME, submetendo a presente decisão à Autoridade Superior, conforme art. 109, § 4º, da Lei 8.666/93.

A decisão da CPL enfrentou de forma pormenorizada os argumentos opostos pelo recorrente, expondo de forma detalhada a composição impugnada e porque os valores propostos pela recorrida não poderia ser tomados como inexequíveis. Percebe-se, portanto, que a decisão recorrida encontra-se irreparável, não tendo a parte recorrente invocado argumentos capazes de desconstituí-la.

Ante todo o exposto, com fulcro nas razões ora expostas e na decisão 7366522, conheço do recurso interposto pela SONARE CONSTRUÇÕES E SOLUÇÕES TÉCNICAS LTDA-ME para, no mérito, julgá-lo **IMPROCEDENTE**, mantendo a decisão atacada e determinando o prosseguimento do feito.

Intimem-se.

PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Juiz Federal Diretor do Foro



Documento assinado eletronicamente por **Pedro Francisco da Silva, Diretor do Foro**, em 26/12/2018, às 15:17 (horário de Brasília), conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://portal.trf1.jus.br/portaltf1/servicos/verifica-processo.htm> informando o código verificador **7408742** e o código CRC **5E76DDD5**.

Av. Rubens de Mendonça, 4888 - Fórum Federal JJ Moreira Rabelo - Bairro Centro Político Administrativo - CEP 78049-942 - Cuiabá - MT
- www.trf1.jus.br/sjmt/

0005767-53.2018.4.01.8009

7408742v3