

Trata-se da análise de recursos apresentados pelos escritórios SAAVEDRA SANDY e NILO E ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS em face da decisão proferida no Pregão Presencial, referente ao Edital nº 001/2019, ocorrido em 27 de setembro de 2019.

Passa-se a breve síntese fática.

O pregão presencial foi realizado para contratação de assessoria jurídica para a Fundação de Previdência Complementar Estado de Santa Catarina – SCPREV. No ato do pregão, conforme consta em ata, aberta a sessão e credenciadas os interessados, passou-se à abertura das propostas.

Escritório	Proposta
Athayde e Advogados Associados	R\$ 4.399,00
Nilo e Almeida Advogados Associados	R\$ 3.500,00
Saavedra Sandy Sociedade Individual de Advocacia	R\$ 3.500,00
Ulisses Figueiredo e Catapan Advogados Associados	R\$ 3.190,00

O escritório Athayde e Advogados Associados foi desclassificado em razão dos procedimentos da Lei n. 10.520/2002.

Escritório	Proposta
Nilo e Almeida Advogados Associados	R\$ 2.500,00
Saavedra Sandy Sociedade Individual de Advocacia	R\$ 2.400,00
Ulisses Figueiredo e Catapan Advogados Associados	R\$ 3.190,00

Encerrada a primeira rodada de lances, ao analisar as competências solicitadas no edital, termo de referência e os parâmetros legais vigentes, a pregoeira desclassificou os escritórios recorrentes por apresentarem propostas inexequíveis. Em

razão das desclassificações, o escritório Ulisses Figueiredo e Catapan foi considerado habilitado.

Em seguida a pregoeira procedeu a análise da documentação exigida no edital e declarou o escritório Ulisses Figueiredo e Catapan vencedor.

As recorrentes manifestaram em ata a intenção de recorrer, tendo apresentado as razões recursais no prazo de 3 (três) dias úteis, conforme art. 4º, inciso XVIII da Lei n. 10.520/2002 (Lei do Pregão).

O escritório NILO E ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS apresentou as razões recursais acompanhada de documentação, alegando exequibilidade da proposta apresentada, informando que juntou planilha de preços. Invoca os princípios da Administração Pública, tais quais: moralidade, legalidade, impessoalidade, eficiência, razoabilidade e proporcionalidade.

O escritório SAAVEDRA SANDY apresentou razões recursais, sem documentação, trazendo à baila o artigo 48, §1º da Lei Federal n. 8.666/93.

O escritório vencedor ULISSES FIGUEIREDO E CATAPAN apresentou as contrarrazões recursais.

Dito isto, passa-se a análise dos fundamentos apresentados pelos recorrentes.

Inicialmente, cabe pontuar que o momento da desclassificação das propostas inexequíveis está previsto na Lei n. 10.520/2002 (Lei do Pregão), *in verbis*:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade;

Portanto, não há falar em equívoco de procedimento, uma vez que foram seguidos todos os ditames legais, tendo a pregoeira analisado a aceitabilidade da proposta no momento oportuno.

No que tange à exequibilidade informada pelo NILO E ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS, pontua-se as seguintes considerações:



O fundamento trazido à baila pela recorrente é a planilha de custos que demonstraria a exequibilidade da proposta, entretanto existem várias considerações a serem pontuadas.

Pois bem, essa licitação exige a disponibilização de advogados com competências em 5 (cinco) áreas, quais sejam: tributário, trabalhista, previdenciário, administrativo e cível, nos termos do item 9.2.4 do Edital e 4.1.3 do Termo de Referência.

Na planilha apresentada, a interessada não constou o valor de advogado. Não é possível caracterizar a exequibilidade de um serviço advocatício sem mensurar a mão-de-obra para as 5 (cinco) competências necessárias.

Além disso, o escritório mencionado tem sede na cidade de Brasília/DF, sem nenhuma filial em Santa Catarina. Portanto, a planilha de cálculo não consta os advogados, contratados no local, ou ainda encaminhados pela sede.

O valor da remuneração mensal é contemplado apenas com impostos e lucratividade. Ocorre que, além dos mencionados índices, é necessário comprovar a eficiente execução dos serviços com advogados (contratados no local ou encaminhados).

A orientação 03 prevista no sítio da SCPREV (link: <https://www.scprev.com.br/licitacao-para-contratacao-de-asses>), prevê a necessidade de realização de serviços em uma média de 20h semanais.

Ora, se o preço do escritório é exequível contabilizando apenas tributação, sem advogados que precisassem ser contratados ou deslocados, fica evidenciado a falha na execução do contrato de assessoria jurídica, o que demandará reequilíbrio do contrato.

Registre-se que, em que pese o recorrente possa alegar que não lhe foi possibilitado comprovar a possibilidade de cumprimento da proposta, ainda que venha ser considerado um vício, foi sanável em sede de recursos. Com a apresentação da documentação, permanece aferível que a proposta é inexequível, uma vez que desconsidera a própria mão-de-obra.

No tocante ao recurso de SAAVEDRA SANDY, cabe pontuar as seguintes considerações:

A recorrente trouxe à baila o artigo 48 da Lei Federal n. 8.666/93, aplicada aos casos de obras e serviços de engenharia.

Não se trata de licitação para obra ou serviço de engenharia, mas ainda que se usasse a citada fundamentação, as recorrentes estão desclassificadas por inexecuibilidade.

A supramencionada legislação traz a seguinte redação:

Art. 48. Serão desclassificadas:

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

II - as propostas com preços excessivos ou manifestamente inexecuíveis.

(Revogado)

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexecuíveis, 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)

Parágrafo único. Quando todas as propostas forem desclassificadas, a Administração poderá fixar aos licitantes o prazo de 8 (oito) dias úteis para a apresentação de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo.

(Revogado)

Parágrafo único. Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

(Revogado)

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexecuíveis, 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, ou b) valor orçado pela administração.**

§ 2º Dos licitantes classificados na forma do parágrafo anterior cujo valor global da proposta for inferior a 80% (oitenta por cento) do menor valor a que se referem as alíneas "a" e "b", será exigida, para a assinatura do contrato, prestação de garantia adicional, dentre as modalidades previstas no § 1º do art. 56, igual a diferença entre o valor resultante do parágrafo anterior e o valor da correspondente proposta. [...]



Considerando todas as propostas apresentadas, a média aritmética de proposta ofertada atinge valor de R\$ 3.647,25 (três mil seiscientos e quarenta e sete reais e vinte e cinco centavos), sendo 70% (setenta por cento) R\$ 2.553,07 (dois mil quinhentos e cinquenta e três reais e sete centavos). Dessa forma, resta fundada a desclassificação.

Caso o cálculo fosse feito pelos lances, e não pelas propostas iniciais, por analogia, nos termos do art. 48, §1º, da Lei de Licitações, o resultado seria o seguinte.

Os dois lances efetuados acima de 50% da média orçada na licitação foram apresentados pelo escritório Athayde, e pelo escritório Ulisses Figueiredo, respectivamente R\$4.399,00 e R\$3.190,00, podendo estes dois serem utilizados para fins de média aritmética.

Os lances de R\$2.400,00, apresentado pelo escritório Saavedra, e R\$2.500,00, pelo escritório Nilo e Almeida, não podem ser considerados para efeitos de média, pois estão abaixo de 50% do valor orçado pela administração.

Assim, a média fica em R\$4.399,00 + R\$3.190,00, dividido por 2 (dois), cujo produto é: R\$3.794,50. Aplicando-se o percentual de 70% sobre este produto, chega-se a R\$2.656,15.

Portanto, ainda que por analogia ao art.48, §1º, da Lei de Licitações, as propostas apresentadas pelos escritórios desclassificados, são inexecutáveis.

Cabe pontuar que, o entendimento do Tribunal Regional Federal 4ª Região é no sentido de que se a decisão de inexecutabilidade está fundamentada no artigo 48 da Lei n. 8.666/93, não cabe discussão quanto a decisão administrativa:

DECISÃO: Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança objetivando a suspensão da execução de contrato objeto de pregão eletrônico. Sustenta o agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos para o deferimento da liminar. Decido. [...] Em que pese a impetrante afirmar que o expressivo desconto no preço ofertado decorre da possibilidade de desconsiderar custos de mobilização de pessoal, montagem de base e ferramental, bem como da aquisição de veículos, não há como avaliar neste momento processual e com os elementos de convicção jungidos aos autos o acerto de tais alegações. **A possibilidade da exequibilidade do contrato pela impetrante, segundo o valor ofertado, é fato que**



demanda análise técnica das planilhas acostadas aos autos e dos valores praticados no mercado, não havendo como, ao menos por ora, afastar a decisão administrativa, devidamente fundamentada no art. 48 da Lei de Licitações e em parecer da área de engenharia do contratante. [...] Portanto, ausentes os requisitos legais, a liminar era de ser realmente indeferida, o que torna este recurso manifestamente improcedente. Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento. (TRF4, AG 5038232-22.2015.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 14/10/2015)

Registre-se, ainda, que o equívoco no cálculo apresentado pelo escritório Saavedra Sandy está fundado no fato de que o cálculo de 70% (setenta por cento) foi baseado na proposta do interessado Ulisses Figueiredo e Catapan Advogados Associados. No entanto, a legislação vigente trata da "média aritmética" das propostas, e não apenas da proposta de um interessado no certame.

O cálculo apresentado por esta Entidade possui respaldo evidente na própria doutrina, senão vejamos:

Os dois parágrafos do art. 48 adotaram presunção de que o meio mais eficiente para apurar a irrisoriedade é recorrer ao valor das próprias propostas apresentadas na licitação. Em vez de recorrer a parâmetros externos à licitação, recorre-se ao próprio âmbito do certame. Adota-se procedimento referível as postuladas das estatísticas, supondo-se que os desvios padrões aspirados entre as propostas podem indicar anomalias e autorizam ilações acerca da inviabilidade da execução da proposta. (JUSTEN FILHO, M. Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos. São Paulo: ABDR, 2017, 1025).

Da mesma forma, a recorrente SAAVEDRA SANDY apenas trouxe à baila as alegações sem comprovar de nenhuma forma a exequibilidade da sua proposta.

Assim, o interesse em apresentar documentação que comprove a exequibilidade da proposta é do interessado, que não o fez.



Este é o entendimento jurisprudencial:

DECISÃO: Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em mandado de segurança, nos seguintes termos: 1. Pedido. As impetrantes, empresas consorciadas, postulam a concessão de medida liminar para suspender os efeitos da decisão exarada pela autoridade coatora, que recusou suas propostas em Pregão Eletrônico realizado no âmbito do DNIT, e, conseqüentemente, para que sejam convocadas a apresentarem a respectiva documentação e a comprovarem a exequibilidade da proposta ofertada, sendo, ao final, reconhecidas como vencedoras da licitação. Alternativamente, também em sede liminar, pleiteiam a suspensão da licitação até decisão final da presente ação. No mérito, objetivam a invalidação do ato administrativo que recusou a proposta apresentada, bem como a permanência no certame.[...]Não é demais enfatizar que a observância dos princípios que norteiam as licitações em geral, especificamente os da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, é essencial para o resguardo do interesse público, o qual compreende não só os interesses específicos da Administração Pública como também os de toda coletividade, além da lisura do processo seletivo e da isonomia entre os participantes. [...] **Todavia, as impetrantes não demonstraram satisfatoriamente a exequibilidade de suas propostas, seja na via administrativa (na fase recursal), seja em juízo (com a impetração do mandamus).** Por essa razão, afigura-se temerário impor à Administração Pública, que proceda à adjudicação da empresa que ofertou a "melhor" proposta, sem a certeza de que a sua execução é concretamente viável, ou mesmo a sustação da licitação e, conseqüentemente, da contratação da licitante vencedora, até a decisão final da ação, visto que há a necessidade de prestação do serviço licitada que não pode aguardar o desfecho do litígio judicial, sem grave comprometimento do interesse público. [...] (TRF4, AG 5053961-20.2017.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 01/10/2017)

Em relação aos princípios da Administração Pública, cabe mencionar que, da leitura da ata, observou-se que foram seguidos todos os procedimentos legais. A ofensa aos princípios administrativos poderia ser configurada com a habilitação de interessado que apresente preço inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor máximo.



Por fim, como bem leciona Exmo. Dr. Marçal Justen Filho:

“Admitir generalizadamente a validade de propostas insuficientes pode significar um incentivo a práticas reprováveis. O licitante vencedor procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. Isso envolverá a redução da qualidade da prestação, a ausência de pagamento dos tributos e encargos devidos, a formulação de pleitos perante Administração e assim por diante.” (JUSTEN FILHO, M. Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos. São Paulo: ABDR, 2017, 1020).

Assim, não devem prosperar as razões apresentadas.

Mantenha-se a decisão da Comissão Permanente de Licitação.

Florianópolis, 04 de outubro de 2019.


Célio Peres
Diretor-Presidente