



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 6ª REGIÃO
Seção de Licitações

ANÁLISE

RECURSO ADMINISTRATIVO REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 19/2023

PROCESSO SEI 0010691-23.2023.4.06.8000

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 19/2023

OBJETO: Contratação, em caráter continuado, de serviços de manutenção preventiva e corretiva, componentes, materiais e mão de obra, incluindo o fornecimento de peças e serviços correlatos para os elevadores do Edifício Euclides Reis Aguiar, da Subseção Judiciária de Belo Horizonte, conforme condições e exigências estabelecidas no edital.

Trata-se de Recurso interposto pela empresa **ESMARTY ESPECIALISTA EM MANUTENCAO DE ELEVADORES LTDA**, com fulcro no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002 e no artigo 44 do Decreto nº 10.024/2019, em face de ato administrativo praticado por esta PREGOEIRA no âmbito do Pregão Eletrônico nº 19/2023.

I. DAS PRELIMINARES

Em sede de admissibilidade, foram preenchidos os pressupostos de sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse, motivação e regularidade formal. Portanto, conheço do recurso apresentado.

II. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE (doc. 0637733)

A recorrente alega, em suma, que:

- as motivações para a desclassificação de sua proposta não tinham fundamento, desprovidas de qualquer argumento concreto que pudesse comprovar a suposta inexequibilidade da proposta;
- para que uma proposta seja declarada como inexequível deverá ser comprovada que contém preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, sob pena de flagrante violação ao princípio da proposta mais vantajosa para a Administração;
- a ausência de indicação de justificativas concretas acerca da suposta inexequibilidade da proposta limita o exercício de ampla defesa da recorrente, uma vez que impede a impugnação específica dos fatos;
- não foi diligenciado, junto a recorrente, que enviasse planilha, nota fiscal, contrato, ou outro documento pelo qual ela pudesse demonstrar a exequibilidade de sua proposta;

- por meio do atestado de capacidade técnica apresentado junto a documentação desse certame, comprova que fora executado contrato de manutenção preventiva e corretiva de cinco elevadores, cuja prestação de serviço é semelhante e em quantitativo superior ao exigido no edital. Poderia ter sido solicitada nota fiscal do contrato em comento, verificando-se que os valores praticados no contrato que dera ensejo ao atestado de capacidade técnica são, inclusive, inferiores aos valores arrematados no pregão 19/2023 deste TRF6.

A recorrente requer a reconsideração de sua desclassificação, bem como que ela seja declarada vencedora do certame.

III. DAS CONTRARRAZÕES

Considerando que as três empresas participantes do certame foram desclassificadas e que o recurso apresentado foi em face do ato de desclassificação da proposta da empresa recorrente, ESMARTY ESPECIALISTA EM MANUTENCAO DE ELEVADORES LTDA, não houve apresentação de contrarrazão por nenhuma empresa.

IV. DA ANÁLISE DO RECURSO

Primeiramente, cabe esclarecer que a desclassificação da proposta da recorrente, por ter sido considerada inexequível, não foi descabida de argumento ou fundamento concreto, como alegado nas razões do recurso. O embasamento legal para a desclassificação foi o artigo 48, II, § 1º, b, da Lei 8.666/1993, transcrito abaixo:

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](#))

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](#))

§ 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](#))

Considerando que o objeto do Pregão 19/2023 é serviço de engenharia, conforme definido no item 3.1 do Termo de Referência, foi feito cálculo para verificar se a proposta era inexequível, conforme artigo supracitado. Pela alínea "a", não foi possível calcular a média aritmética, pois somente uma proposta era superior a 50%

(cinquenta por cento) do valor orçado pela administração. Foi feito, então, o cálculo da alínea "b", verificando se a proposta era inferior a 70% (setenta por cento) do valor orçado pela administração. A proposta do valor anual da recorrente era de R\$ 23.952,00 (vinte e três mil novecentos e cinquenta e dois reais). O correspondente a 70% (setenta por cento) do valor estimado da contratação, que era de R\$ 50.540,64 (cinquenta mil quinhentos e quarenta reais e sessenta e quatro centavos), é R\$ 35.378,45 (trinta e cinco mil trezentos e setenta e oito reais e quarenta e cinco centavos). Logo, o valor da proposta da empresa recorrente era inexequível, nos termos do artigo 48, II, § 1º, b, da Lei 8.666/1993. Esse foi o embasamento legal da desclassificação.

Contudo, após o recebimento das razões do recurso, esta pregoeira entendeu que seria válido diligenciar a respeito de algumas questões para análise do recurso.

A primeira diligência foi solicitar que a Assessoria Jurídica da Diretoria-Geral - ASJUD - se manifestasse quanto à possibilidade e legalidade de uma proposta referente a serviços de engenharia, que é o caso do objeto do pregão em comento, ser objetivamente considerada inexequível, com fundamento no art. 48, II, §1º, b, da Lei 8666/93. A ASJUD se manifestou por meio do documento id. 0641850 da seguinte forma:

2.2. MANIFESTAÇÃO

Depreende-se da consulta pretensão de conhecimento "quanto à possibilidade e legalidade de uma proposta, referente a serviços de engenharia, que é o caso do objeto do pregão em comento, ser objetivamente considerada inexequível, com fundamento no art. 48, II, §1º, b, da Lei 8666/93".

O Tribunal de Contas da União (TCU) tem entendimento, conforme Enunciado 262 de sua Súmula no sentido de que:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1.º, 'a' e 'b', da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

Aduzindo a presunção relativa apontada pela Corte de Contas, JUSTEN FILHO²¹ ensina:

7.2) A presunção relativa

As regras contidas no § 1.º autorizam mera presunção relativa de inexequibilidade. O licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1.º dispõe 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. 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.

A Orientação Normativa/SLTI 4/2014 disciplina, no art. 1.º, o procedimento administrativo para a avaliação da inexequibilidade. Estabelece que, havendo indício nesse sentido, será obrigatório realizar diligência para o licitante comprovar a viabilidade da execução. Caberá a desclassificação apenas em momento posterior e a decisão nesse sentido necessita fundar-se na demonstração de que o licitante não

comprovou a exequibilidade.

Para que não reste dúvidas, vale citar julgados do TCU^[3] no sentido de que a melhor interpretação para se aplicar a regra que se obtém da leitura do §1º do art. 48 da Lei 8666/93 é de que:

- “Bem se sabe, aliás, que, no âmbito das licitações públicas, a jurisprudência do TCU tem sido firme no sentido de não permitir o estabelecimento de limites mínimos tendentes a resultar automaticamente na desclassificação de proposta aparentemente inexequível, sem a prévia oportunidade de a licitante interessada demonstrar a viabilidade da sua proposta (v.g.: Acórdão 363/2007, do Plenário, e Acórdão 1.720/2010, da 2ª Câmara)” (Acórdão 3.474/2018, 2ª Câ., rel. Min. André de Carvalho).

- “(...) embora a Lei não defina parâmetro do que seja irrisório ou simbólico, cabe ao intérprete firmar tal juízo no caso concreto, em atenção ao princípio da razoabilidade. É certo que uma proposta nessa condição há de apresentar preços deveras destoantes da realidade, em respeito à própria adjetivação utilizada pela norma, não se podendo afastar, de plano, por exemplo, propostas cujos preços representem pouco menos de 70% do valor orçado pela Administração” (Acórdão 2.068/2011, Plenário, rel. Min. Augusto Nardes).

- “(...) a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que, antes de ser declarada a inexequibilidade dos preços ofertados pelos licitantes, deve-lhes ser facultada a possibilidade de comprovarem a exequibilidade de suas propostas (Acórdão 612/2004 e 559/2009, ambos da 1ª Câmara, e 1.100/2008-Plenário)” (Acórdão 1.720/2010, 2ª Câ., rel. Min. André Luís).

- “No caso em tela, toda a análise em torno da inexequibilidade pautada pelos parâmetros do art. 48, § 1.º, da Lei de Licitações e Contratos tem cunho indicativo e não tem o necessário respaldo legal ou editalício para, peremptoriamente, conduzir à inexorável conclusão da desclassificação da proposta da licitante vencedora, mormente quando os critérios de desclassificação referidos naquele dispositivo não foram consignados no edital” (Acórdão 964/2010, 1ª Câ., rel. Min. Weder de Oliveira).

Registra-se, em razão do caráter didático da exposição, lição de JUSTEN FILHO^[4] a respeito dos critérios objetivos de avaliação da inexequibilidade dispostos nos §§ 1.º e 2.º do art. 48 da LLC:

Para aplicar a regra, é necessário examinar o valor orçado pela Administração. Presume-se que propostas inferiores a 70% do preço orçado pela Administração são inexequíveis. Mas há outro limite, apurável a partir das próprias propostas dos licitantes. Tomam-se as propostas inferiores ao valor orçado pela Administração. Consideram-se apenas aquelas que sejam superiores a 50% do valor orçado e produz-se sua média aritmética. Serão desclassificadas as propostas que forem inferiores a 70% dessa média. Um exemplo prático facilitará a compreensão.

Suponha-se que o orçamento foi de 100, prevendo-se que o valor máximo admissível seria 110. Imagine-se que haja propostas com os valores de 35, 45, 55, 62, 73, 85, 95, 100, 102, 110 e 115. Esta última deverá ser desclassificada desde logo, por superar o limite máximo admissível. Não deverá, por isso, ser considerada para fins de aplicação do § 1.º, que tomará em vista apenas as propostas que não apresentem outros defeitos (formais ou materiais).

Em princípio, as propostas de valor inferior a 70 teriam de ser desclassificadas (por força da regra do § 1.º, b). É necessário examinar, porém, a regra da alínea a. Para

esse fim, faz-se a média aritmética das propostas de valor superior a 50% do orçamento. No caso, seriam as de valor de 55, 62, 73, 85, 95, 100, 102 e 110. A média aritmética será de 85,25. Serão consideradas inviáveis as propostas de valor inferior a 59,675. Logo, a proposta de valor de 62 seria considerada exequível e, em princípio, seria a vitoriosa. É que prevalecerá o limite mais baixo dos dois indicados nas alíneas do § 1.º. Pela alínea a , o valor seria de 59,675. Já pela alínea b , seria de 70.

O grande problema reside na relatividade da base de cálculo prevista na alínea a e da conjugação dessa variável com a determinação da alínea b . Duas propostas idênticas para execução de um mesmo objeto poderão receber tratamento antagônico em licitações distintas, tendo em vista diferenças eventuais. Assim, suponha-se que o edital estabelecesse, no mesmo exemplo acima fornecido, que o limite máximo admissível seria idêntico ao valor orçado. Isso conduziria à desclassificação das propostas de valor de 102 e 110. Logo, outra passaria a ser a média aritmética das propostas. Seria de 78,33. O limite mínimo passaria a ser de 54,833. Logo, a proposta de valor de 55 tornar-se-ia "exequível". Não seria desclassificada e resultaria vencedora. A única variação foi a regra do edital acerca de limite máximo admissível para as propostas. Não houve qualquer outra modificação no panorama econômico.

A disciplina do § 1.º torna a questão da exequibilidade sujeita a variáveis totalmente incontrolláveis, aleatórias e circunstanciais. Nem poderia ser de modo diferente, eis que o conceito de inexecuibilidade deixa de referir-se à realidade econômica para transformar-se numa presunção. Não interessa determinar se a proposta é ou não exequível, mas estabelecer padrões aritméticos para sua determinação.

Apesar de se ter mencionado que "...não foi possível verificar o cálculo da alínea "a" do referido art. 48, II, §1º, tendo em vista que somente uma proposta estava acima de 50% do valor estimado pela administração" ([0637782](#)), ao exame da Manifestação [0629797](#) e das razões recursais ([0637733](#)) mencionadas na consulta, conclui-se que o dispositivo foi aplicado objetivamente, ou seja, a análise consistiu apenas na avaliação de o valor da proposta ser inferior à 70% (setenta por cento) do valor orçado pela Administração, sem oportunizar em diligência a comprovação de sua exequibilidade pela licitante.

Regras editalícias ([0592446](#)) dispostas nos itens 8.25.4 e 9.1.2 inclusive dispõe sobre a possibilidade de averiguação de inexecuibilidade das propostas. Confira:

8.25. Será desclassificada/recusada a proposta:

[...]

8.25.4. com 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.

[...]

9.1.2. Quanto à exequibilidade da proposta, merecem ser citados os seguintes

Acórdãos do TCU: Acórdão 637/2017-Plenário, Acórdão 1678/2013-Plenário (itens isolados da planilha de custos não caracterizam motivo suficiente para a desclassificação da proposta), Acórdão 3092/2014-Plenário (margem de lucro mínima ou ausência de margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexecuibilidade e oportunidade de demonstração da exequibilidade pelo licitante), Acórdão 363/2007-Plenário (averiguação de inexecuibilidade), sem prejuízo de outros.

Desse modo, a interpretação empregada para desclassificação de proposta com fundamento no §1º do art. 48 da LLC deve observar o entendimento firmado pelo TCU por meio do Enunciado 262 de sua Súmula.

Nesse sentido, nos termos do art. 53 da Lei 9784/1999 c.c. 8.26 do Edital, a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, o que deverá observar as regras recursais (item 11) e de reabertura da sessão (item 10) do Edital.

3. CONCLUSÃO

Pelo exposto, em resposta ao Encaminhamento relatado, conclui-se que a interpretação empregada para desclassificação de proposta com fundamento no §1º do art. 48 da LLC deve observar o entendimento firmado pelo TCU por meio do Enunciado 262 de sua Súmula.

É a manifestação, s.m.j.

À consideração superior.

Paralelo à consulta jurídica, esta pregoeira solicitou, via e-mail, que a recorrente apresentasse cópia do contrato e termos aditivos referentes ao atestado de capacidade técnica apresentado como documento de habilitação, e notas fiscais referentes à prestação de serviço desse contrato, incluindo o fornecimento de peças; cópia de contratos e notas fiscais de outros contratos semelhantes ao objeto do pregão; planilha de custos que demonstre a exequibilidade da proposta, com os valores pormenorizados, considerando, além dos serviços, o fornecimento de peças.

A empresa enviou os documentos solicitados, conforme documento id.0640038. Foram apresentados cópia do contrato, termos aditivos e notas fiscais da prestação dos serviços prestados ao Município de Belo Horizonte, referentes ao atestado de capacidade técnica enviado como documento de habilitação técnica durante a fase de habilitação do pregão (vide doc. 0629253 - p. 6 a 8). Esse contrato se refere à manutenção preventiva e corretiva de cinco elevadores, com cobertura total de peças, no valor anual de R\$ 28.999,92 (vinte e oito mil novecentos e noventa e nove reais e noventa e dois centavos). O valor mensal de cada elevador corresponde a R\$ 483,33 (quatrocentos e oitenta e três reais e trinta e três centavos).

Além desses documentos, também foram enviadas cópias dos seguintes contratos:

- CAT, atestado de capacidade técnica e nota fiscal da prestação dos serviços de manutenção preventiva e corretiva de cinco elevadores, com cobertura total de peças, da Polícia Militar de MG - CSC/SAÚDE, no valor mensal de cada elevador equivalente a R\$ 299,00 (duzentos e noventa e nove reais).

- Contrato e nota fiscal dos serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças novas e originais, para sete elevadores do Hospital da Polícia Militar de Minas Gerais, no valor mensal de cada elevador equivalente a R\$ 265,00 (duzentos e sessenta e cinco reais).

- Contrato e nota fiscal dos serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças, para dois elevadores do Conselho Regional de Medicina de Minas Gerais, no valor mensal de cada elevador equivalente a R\$ 345,83 (trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e três centavos).

- Contrato e nota fiscal dos serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças, para elevadores da Fundação Hospitalar de Minas Gerais, no valor mensal de cada elevador equivalente a R\$ 2.940,00 (dois mil novecentos e quarenta reais).

Foi solicitado que a área demandante fizesse análise técnica desses documentos, a fim de que fosse avaliado se os serviços eram semelhantes/compatíveis ao que foi exigido no item 8.1.2.1 e à especificação dos elevadores constante do Anexo I, ambos do Termo de Referência anexo ao Edital 0592446. A área técnica se manifestou da seguinte maneira:

À SELIT,

em atendimento ao Encaminhamento 0640053, referente à avaliação técnica dos documentos que foram enviados pela recorrente (*id.* 0640038), destacando o contrato da página 13, que descreve mais detalhadamente os elevadores, informamos que os serviços e equipamentos são semelhantes/compatíveis ao que foi exigido no item 8.1.2.1 e Anexo I, ambos do Termo de Referência, bem como os valores apresentados são menores que o da proposta apresentada para o nosso pregão.

Dessa forma, resta comprovada a exequibilidade.

Considerando que, a partir dos documentos apresentados pela recorrente, em sede de diligência à análise do recurso, a área técnica concluiu que os serviços e equipamentos são semelhantes/compatíveis às exigências do Termo de Referência, e que na proposta apresentada para o Pregão 19/2023, o valor mensal de cada elevador foi de R\$ 499,00 (quatrocentos e noventa e nove reais), valor esse superior a quase todos os que constam nos contratos de serviços prestados para outros órgãos, é possível concluir que a empresa conseguiu comprovar a exequibilidade de sua proposta.

Ademais, foi dada oportunidade à empresa de demonstrar a exequibilidade de sua proposta, observando-se o entendimento firmado pelo TCU por meio do Enunciado 262 de sua Súmula, citado na manifestação ASJUD supracitada.

V. DA CONCLUSÃO

Isto posto, com fulcro no art. 17, inciso VII, do Decreto nº 10.024/2019, sem nada mais evocar, CONHEÇO do Recurso Administrativo interposto pela empresa **ESMARTY ESPECIALISTA EM MANUTENCAO DE ELEVADORES LTDA**, no processo licitatório referente ao Edital do PREGÃO ELETRÔNICO nº 19/2023 e, no mérito, julgo **procedente** o recurso apresentado pela recorrente, invalidando o ato que a desclassificou do certame em comento.

MARCELA JÚNIA EMÍDIO DO CARMO
Pregoeira
(assinado digitalmente)



Documento assinado eletronicamente por **Marcela Junia Emidio do Carmo**, Técnico Judiciário, em 19/02/2024, às 10:08, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.trf6.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0643594** e o código CRC **AB19024B**.

Av. Álvares Cabral, 1805 - Bairro Santo Agostinho - CEP 30170-001 - Belo Horizonte - MG - www.trf6.jus.br
0010691-23.2023.4.06.8000

0643594v10