INFORMAÇÕES DA PREGOEIRA

PROCESSO Nº: 1907399/2018 (APENSO AO PROCESSO LICITATÓRIO Nº 8289663/2017)
INTERESSADA: CRIART SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA.
ASSUNTO: RECURSO CONTRA A DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE

I. DOS FATOS

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa CRIART SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA., CNPJ Nº 07.783.832/0001-70, contra decisão da Pregoeira que declarou vencedora a empresa FAZ EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS - EIRELI, CNPJ Nº 10.533.966/0001-48, na sessão pública de disputa referente ao certame PREGÃO PRESENCIAL Nº 20170021, ocorrida em 07/03/2018, com início às 10h, na sede da Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará.

II. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

A recorrente aduz que "foi desclassificada sob o argumento de ter cotado taxa inferior a 1% e não ter procedido a comprovação da exequibilidade da referida taxa" e que "para o pregoeiro a comprovação de exequibilidade deveria ser apresentada dentro do envelope de propostas, porém tal entendimento é discrepante quando comparado ao texto do edital." Afirma, em seguida, que não teve a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta, dado que no entendimento da Comissão era dever da licitante colocar dentro da proposta a comprovação, e não quando fosse declarada arrematante, conforme dispõe o Edital, o que gerou desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expresso no Art. 41 da Lei Federal Nº 8.666/93 e aos princípios da licitação previstos no Art. 3º, § 1º, da Lei Nº 8.666/93. Por fim, requer a revogação da decisão de sua desclassificação para comprovar sua exequibilidade, conforme item 12.1., "d", do Edital.

III. DAS CONTRARRAZÕES DA EMPRESA VENCEDORA

Em sede de contrarrazões, a empresa declarada vencedora, FAZ EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS - EIRELI, assevera que o cabeçalho do item 12. do Edital em epígrafe, bem como o cabeçalho do seu subitem 12.1., deixam claro que os contratos aptos a comprovarem a exequibilidade de uma taxa de administração presumidamente inexequível são elementos da proposta. Observa, em seguida, que o Edital da Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará é diferente dos editais do Estado do Ceará, os quais

estabelecem momentos distintos para apresentação dos contratos que atestam que a empresa possui saúde financeira para ofertar e suportar uma taxa de administração inferior a 1%.

A contrarrazoante ressalta, igualmente, que houveram empresas participantes do certame, atentas e diligentes ao estabelecido no Edital, que apresentaram, junto ao envelope de proposta, os contratos que justificariam a exequibilidade de suas propostas, o que demonstraria a clareza do item 12.1. e sua alínea d), não restando margem para o entendimento divergente esposado pela empresa CRIART.

Por fim, a empresa FAZ argumenta que não é possível a inclusão de documento posteriormente à fase apropriada, consoante o § 3º do Art. 43 da Lei Federal Nº 8.666/93, e propugna pela manutenção da decisão da Comissão para que prossiga como a vencedora do PP Nº 20170021.

IV. DA ANÁLISE DO MÉRITO

De início, esclarecemos que a Comissão Permanente de Licitações da Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará é órgão diverso da Central de Licitações da Procuradoria-Geral do Estado do Ceará. Dessa forma, não se submete a qualquer tipo de procedimento e/ou rotinas administrativas adotadas pela Central de Licitações da PGE-CE. Entretanto, isso não importa dizer que a Comissão de Licitações da Defensoria Pública age com base em "entendimentos próprios", como afirmou a recorrente. Ao contrário, esta Comissão se curva aos ditames legais pertinentes ao Pregão e às disposições do instrumento convocatório.

Após detida análise dos argumentos expostos pela empresa CRIART, é inegável que a recorrente participou do certame em questão sem atentar-se para todas as disposições de seu instrumento convocatório, requerendo dilação de prazo para julgamento que já estava com momento bem definido no Edital. Ora, o Edital de Pregão Presencial Nº 20170021 assim disciplina a fase da entrega e verificação da proposta escrita:

> **"12. DO CONTEÚDO DO ENVELOPE PROPOSTA**
> 12.1. A "PROPOSTA" deverá conter os seguintes elementos:
> a) nome, endereço, CNPJ e inscrição estadual/municipal;
> b) número do processo e do Pregão;
> c) a proposta deverá explicitar exclusivamente o percentual referente à Taxa de Administração que compõe a Planilha de Custo Máximo por Categoria - Anexo A do Anexo I deste Edital, a qual será considerada exequível em percentual não inferior a 1,0% (um por cento). A taxa máxima admitida pela Administração não poderá ser superior a 7% (sete por cento), sob pena de desclassificação;
> d) à licitante arrematante que apresentar taxa de administração presumidamente inexequível, lhe será dada oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta, mediante comprovação por meio de contratos similares, com taxa igual ou inferior ao percentual por ela ofertado, executados ou em execução, desde que

decorrido no mínimo um ano do seu início, exceto se contratado por período inferior;
e) os licitantes não precisarão anexar a sua Planilha de Composição de Custos, a qual deve observar como parâmetro a Planilha de Custo Máximo por Categoria - Anexo A do Anexo I deste Edital, quando da fase de propostas, devendo esta ser enviada apenas pelo licitante vencedor do Pregão;
f) prazo de validade não poderá ser inferior a 60 (sessenta) dias, contados da abertura das propostas;
g) as propostas deverão ser, obrigatoriamente, apresentadas com, no máximo, 02 (duas) casas decimais.
12.2. Os proponentes deverão anexar às suas propostas a Ficha de Dados da pessoa que assinará o Contrato, ou equivalente, caso o licitante seja declarado vencedor do certame, conforme modelo constante no Anexo VIII deste Edital;
12.3. Serão desclassificadas as propostas que contenham limitação ou condição substancialmente contrastante com os termos do presente Edital;
(...)
14. DO PROCEDIMENTO E JULGAMENTO
14.1. Após o credenciamento, os licitantes entregarão, em envelopes separados, a proposta de preços e os documentos de habilitação;
14.2. A análise das propostas pela pregoeira visará ao atendimento das condições estabelecidas neste edital e seus anexos, sendo desclassificadas as propostas:
a) em condições ilegais, omissões, ou conflitos com as exigências deste edital;
b) que apresentarem taxa de administração inferior a 1,0% (um por cento), exceto se demonstrada a sua exequibilidade, nos termos da alínea "d" do subitem 12.1. acima, ou superior a 7% (sete por cento);
(...)"

A partir da leitura atenciosa do Edital, depreende-se que o emprego do adjetivo "arrematante" refere-se à qualidade da licitante deter, naquele momento, o lance inicial (consubstanciado na sua proposta escrita) considerado, objetiva e excepcionalmente, o menor preço. Ou seja, a licitante se coloca em uma posição de arrematar (finalizar) a disputa com um valor que o Edital presume inexequível, por ser abaixo de 1%, mas que é passível de análise, igualmente objetiva, de sua exequibilidade, o que será feito por meio da verificação imediata da existência e execução normal de outro contrato em condições similares valendo-se da taxa de administração proposta (ou com outra que seja ainda menor que o percentual proposto).

Perceba-se que a disciplina do Edital é no sentido de que as propostas comerciais consideradas válidas e inquestionáveis são as que estão na faixa de taxa de administração entre 1% e 7%. Entretanto, caso surja lance inicial (proposta escrita) abaixo de 1% quanto à taxa de administração, o instrumento convocatório prevê a comprovação de sua validade (melhor dizendo, de sua exequibilidade) por meio de critério previamente estabelecido no Edital. Atente-se que se trata de uma análise objetiva,

transparente e imediata de um lance presumidamente destoante da realidade do mercado, ou seja, presumidamente inexequível. No entanto, a Administração Pública, em observância ao princípio do julgamento objetivo das propostas, bem como ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório, não pode simplesmente não aceitar tal lance, por ser um lance que tem o condão de pôr fim à disputa, mesmo que de início seja forçosamente considerado uma proposta/um lance inexequível.

Ressalte-se, aliás, que a recorrente se apegou excessivamente à palavra arrematante e esqueceu de observar todo o contexto no qual ela está inserida. A rigor, tal palavra, tão usualmente empregada em editais de pregões em todo o país, não tem sequer menção na Lei Federal Nº 10.520/2002, sendo destituída de definição legal no âmbito dos pregões. Denota-se, pois, que seu uso decorre da práxis administrativa e está associado à condição do licitante que, provisoriamente, detém o primeiro lugar na ordem de classificação das propostas comerciais.

Dessa forma, é notória a conclusão de que a recorrente não se atentou ao Edital de forma integral, pois a disciplina da análise de proposta presumidamente inexequível se encontra no item que aborda a proposta comercial escrita, conforme já transcrito acima. Assim, sua interpretação há de ser dada de acordo com a sua disposição dentro do corpo do Edital, que está estruturado numa ordenação lógica. De acordo com a melhor doutrina, temos que o primeiro dever do intérprete é o de captar o sentido exato da lei e, no caso em epígrafe, do Edital, uma vez que o mesmo seria uma realidade morfológica e sintática que deveria ser estudada do ponto de vista gramatical, para que o seu significado e o seu alcance não fossem dados pelo arbítrio do intérprete, mas sim pelo exame imparcial do texto, nesse sentido Miguel Reale (Lições Preliminares de Direito. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1996).

Ou seja, o **método de interpretação gramatical** é o mais utilizado pelo intérprete jurídico. Contudo, cada artigo da lei situa-se num capítulo, este num título e assim por diante. O valor de cada dispositivo da lei depende de sua colocação sistemática, sendo necessário, portanto, a utilização do **método de interpretação lógico-sistemático**. No caso do edital, um artigo, situa-se em um título e este, por sua vez, em um capítulo. No caso apresentado, a apresentação da exequibilidade estava inserida dentro do capítulo que trata especificamente do envelope de propostas.

Ademais, registre-se que a condução de análise das propostas que subscreviam taxa de administração presumidamente inexequível se deu de acordo com o rito legal. A aderência aos ditames da lei e do edital é cristalina, senão vejamos:

> "9.7.6 Procedimento do Pregão
> (...)
> A segunda fase é a de **julgamento e classificação das propostas;** desenrola-se em sessão pública, na qual são entregues os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se a sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos constantes do instrumento convocatório.

> O **julgamento e a classificação** das propostas se fazem pelo critério do menor preço, o que não impede sejam analisados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital (art. 4º, X). A redação do dispositivo é confusa e parece estar querendo dizer que o critério é exclusivamente o do menor preço, mas que podem ser feitas exigências específicas quanto aos outros aspectos mencionados no dispositivo, constituindo-se os mesmos em condições para aceitabilidade ou não da proposta; o não atendimento das exigências levará à desclassificação da proposta.
> **Essa fase apresenta alguma peculiaridade em relação às demais modalidades de licitação, porque combina proposta escrita com lances verbais; os envelopes contendo as propostas são entregues e abertos na sessão pública referida; haverá um exame prévio da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no edital. Embora a lei não o diga, se não forem atendidos os requisitos do edital pertinentes à proposta, a consequência inevitável é a desclassificação das que não estejam de acordo com as exigências, conforme artigo 48 da Lei nº 8.666/93, de aplicação subsidiária.** O autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor (inciso VIII); **embora a lei não o diga expressamente, é evidente que os demais ficam fora do certame.** No entanto, se não houver pelo menos três ofertas nas condições definidas no inciso VIII, os autores das três melhores propostas poderão oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos (IX). (grifos nossos)" (*in.* Direito Administrativo. Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Página 475.)

Assim, após a análise das propostas que propunham taxas presumidamente inexequíveis, tendo sido dado a todos que se colocaram nessa posição a oportunidade de comprovar a exequibilidade de suas propostas, a Comissão passou à classificação das propostas consideradas hábeis a prosseguir na disputa, tudo de acordo com as disposições do instrumento convocatório devidamente publicado e do conhecimento de todos, o qual, por sua vez, não sofreu qualquer tipo de impugnação quanto ao assunto ora debatido.

Inclusive, na sessão pública de disputa do presente certame, outros licitantes com taxa de administração inferior a 1% anexaram às suas propostas escritas a documentação exigida no item 12.1., alínea *d)*, do Edital. Nesta oportunidade, a Comissão analisou os contratos apresentados e procedeu às devidas desclassificações, uma vez que não eram similares ao porte da contratação objetivada pela Defensoria Pública, o que acarretou a não comprovação da exequibilidade de suas propostas de preço. Portanto, resta evidente que a redação do Edital logrou êxito em explicitar o momento correto de apresentação dos documentos aptos a comprovarem a exequibilidade da proposta.

Com base nas razões acima expostas, **MANTENHO a decisão que desclassificou a**

empresa recorrente, considerando-a desclassificada, uma vez que não apresentou, junto com sua proposta comercial escrita, a documentação apta a comprovar a exequibilidade de sua oferta comercial, de acordo com o item 12.1., *d)*, do Edital da disputa.

Por conseguinte, obedecendo ao disposto no Art. 109, § 4º, da Lei Federal Nº 8.666/93, subam os autos à Autoridade Superior, a Exma. Defensora Pública Geral do Estado do Ceará, para conhecimento e julgamento do presente recurso, consoante o disposto no Art. 10, inciso V, do Decreto Estadual Nº 28.089, de 10 de janeiro de 2006.

Fortaleza, 23 de março de 2018.

Nídia de Matos Nunes
Pregoeira