

AO ILMO AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CABO FRIO – RJ.

REF. CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA nº 005/2024/SEME - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA ÁREA DE ENGENHARIA E ARQUITETURA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE EXECUÇÃO DE PROJETO PARA A CONSTRUÇÃO DE COBERTURA DA QUADRA POLIESPORTIVA DA ESCOLA AGRÍCOLA MUNICIPAL NILO BATISTA, SITUADA NA RODOVIA AMARAL PEIXOTO, S/Nº, KM 124, CAMPOS NOVOS, 2º DISTRITO DO MUNICÍPIO DE CABO FRIO – RJ.

EKO PRODUTOS E SERVICOS LTDA., inscrita no CNPJ nº 25.432.530/0001-30, sediada na Avenida das Flores, 21, Praia do Foguete, Cabo Frio, Rj, Cep.: 28.908-545, por meio de sua representante legal, **Gabriela Zandoná Rodrigues**, brasileira, solteira, engenheira, portadora do RG nº ■62115■, expedida pelo Detran/RJ, inscrita no CPF sob o nº ■■■.631.437-■■■, vem à presença de Vossa Senhoria, na melhor forma do Direito, observando os princípios constitucionais basilares de todo e qualquer procedimento licitatório, apresentar:

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da classificação da proposta comercial e da habilitação da empresa CONSTRUTORA QUITO LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 33.562.919/0001-28, no certame em epígrafe, que faz pelas razões que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Salienta-se que nos termos do art.165 da Lei nº 14.133/21, cabe recurso administrativo no prazo de 03 (três) dias úteis contados da data de intimação ou de lavratura da ata em face do julgamento das propostas ou do ato de habilitação ou inabilitação de licitante, atos esses que ocorreram no dia 01/10/2024, portanto, é tempestivo o presente recurso.

BREVE SÍNTESE DOS FATOS

No dia 26 de setembro de 2024 foi inaugurada a Concorrência Eletrônica nº 05/2024/SEME, destinada à contratação de empresa especializada na área de engenharia para a prestação de serviços de execução de projeto para a construção de cobertura da Quadra Poliesportiva da ESCOLA AGRÍCOLA MUNICIPAL NILO BATISTA.

O valor estimado da presente licitação foi de **R\$ 93.635,85 (noventa e três mil, seiscentos e trinta e cinco reais e oitenta e cinco centavos)** e contou a participação de 11 (onze) licitantes no certame.

A recorrida, Construtora Quito, ofertou desconto de **34,8540%** no certame em epígrafe, desconto inferior a 75% do valor estimado pela Administração, conforme previsão do artigo 59 §4º da Lei 14.133/21. Instada pelo Agente de Comprovação a enviar a documentação de comprovação de exequibilidade, conforme item 11.9.5.1, alíneas "a" a "g" do edital, a recorrida enviou apenas alguns dos documentos, **que não comprovam a exequibilidade de sua proposta e ainda assim teve a mesma aceita pelo Setor Técnico de Engenharia, revelando conduta visivelmente incompatível com a praticada na análise de documentação de exequibilidade apresentada por outras concorrentes.**

Avançando para a fase de habilitação, a recorrida, também, enviou documentação insuficiente, deixando de incluir a certidão do cartório distribuidor, em grave desobediência ao item (B.3) do instrumento convocatório e foi considerada habilitada pelo Agente de Contratação.

Assim, como será demonstrado, a classificação da proposta e habilitação da licitante Construtora Quito não podem prosperar, sob pena de flagrante afronta aos princípios norteadores do certame licitatório.

DA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

A nova lei de licitações previu dentre seus objetivos o de **VEDAR** a contratação de preços inexequíveis, *in verbis*:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

(...)

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

(...)

A letra da lei tem por finalidade **evitar a contratação de empresas que não tenham condições de honrar o preço proposto.**

Dessa forma, a Lei nº 14.133/21 previu a obrigatoriedade de se **desclassificar** preços inexequíveis:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

(...)

III - apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;

(...)

§ 4º No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.

A licitante Construtora Quito ofertou o valor de **R\$ 61.000,00 (sessenta e um mil reais)**, desconto equivalente a, pasmem, **34,8540%** e teve sua proposta, de forma inadmissível, aceita pela Administração.

A decisão do agente de contratação de classificar a proposta da recorrente, com base nos documentos apresentados, encontra-se desalinhada com os preceitos jurisprudenciais e doutrinários, e inobserva cláusula do Edital, conforme se segue:

11.9 – Serão desclassificadas as propostas:

- a) cujo objeto não atenda as especificações, prazos e condições fixados no Edital;
- b) que contiverem vícios insanáveis;
- c) que apresentarem **preços inexequíveis** ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;
- d) não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido;

- e) que apresentarem desconformidade insanável com quaisquer outras exigências do Edital;*
- f) que contiverem qualquer limitação ou condição divergente do presente Edital;*
- g) que apresentem preço baseado exclusivamente em proposta das demais licitantes;*
- h) que por ação da licitante ofertante contenha elementos que permitam a sua identificação;*
- i) cujo objeto esteja desacompanhado da documentação técnica/certificação exigida no Projeto Básico, quando for o caso.*

(...)

11.9.2 – *Serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração. (grifamos)*

Nessa linha, o item 11.9.5.1 do edital elenca os documentos que **DEVEM** ser apresentados pelas licitantes para comprovação da exequibilidade de suas propostas, vejamos:

11.9.5.1. No caso de proposta considerada inexequível será aberto o prazo de 2h para o licitante proceder ao envio dos seguintes documentos:

- a) Planilhas com indicação dos quantitativos e dos custos unitários em arquivo editável de Excel, seguindo o modelo da administração;
- b) Detalhamento das bonificações e despesas indiretas (BDI) e dos encargos sociais (ES) e cronograma, com os respectivos valores adequados ao valor final da proposta vencedora;
- c) Demonstração do quadro de funcionários: detalhamento do quadro completo do quadro de funcionários necessário para implementar as condições do desconto.**
- d) Pesquisa de mercado que justifique a viabilidade financeira do desconto e a realidade de mercado;
- e) Comprovante de estoque de material, assegurando a disponibilidade dos insumos necessários para atender à demanda aumentada pelo desconto proposto;**
- f) Nota Fiscal de serviço executado recentemente com o mesmo valor de desconto oferecido
- g) comprovante de que o valor da mão de obra está em conformidade aos valores estabelecidos pelo Sindicato trabalhista da região.**

Como se nota do presente item do edital, a licitante DEVERIA ter apresentado todos os documentos elencados no instrumento convocatório, sem qualquer tipo de alternância. No entanto, a recorrida, **somente apresentou contratos de obras celebrados com o município, que não possuem descontos iguais aos ofertados na licitação, notas fiscais e orçamentos de serviços, deixando, portanto, de entregar a planilha analítica de composição de custos e quantitativos, a demonstração de quadro de funcionários, o comprovante de estoque de material e o comprovante de que o valor de obra está em conformidade com os valores estabelecidos pelo sindicato trabalhista da região** e mesmo assim teve sua proposta classificada pelo setor técnico de Engenharia e pelo Agente de Contratação sob a frágil e parcial justificativa de que a empresa conseguiu comprovar a exequibilidade do preço ofertado, inclusive, estranhamente, tecendo elogios a recorrida, o que demonstra possível pessoalidade na decisão, o que não ocorreu na análise do documento de exequibilidade das empresas licitantes **QUANTUM SOLUÇÕES E INOVAÇÃO LTDA e SLC SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA.**

Análise comprova que a empresa supracitada possui capacidade técnica e operacional comprovada para executar os serviços exigidos no certame. Isto é evidenciado pelos seguintes pontos:

- Equipe qualificada com experiência na prestação de serviços similares;
- Infraestrutura adequada para atender às demandas do contrato.

Com base na análise da documentação apresentada, a empresa CONSTRUTORA QUITO LTDA. demonstra a exequibilidade. A empresa possui histórico comprovado de prestação de serviços com prática de descontos similares, garantindo condições vantajosas e competitivas.

Cabo Frio, 27 de setembro de 2024



Andréa de Cássia Valgas D'Ávila
Engenheira Civil
CREA 75.624/MG – Visto 2004105530/RJ - Matrícula N° 990029256
Secretária Municipal de Educação - Engenharia

Certo é que ao incluir o referido artigo no diploma legal, o legislador buscou na ciência exata o limite de risco aceitável a contratação de uma obra pública de engenharia, mitigando os riscos de prover uma contratação com agentes temerários. Portanto, rememorando o cenário caótico de obras paralisadas e suas diversas relações de causa e efeito, o tema é invariavelmente alvo de inúmeras críticas, acerca de diversas empresas que “mergulham no

preço” e não conseguem cumprir com a execução dos contratos, por vezes tentando impor a administração pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro ou até mesmo reajuste de valores fora do prazo.

Impondo na reta final à administração, um reforço adicional para a retomada das obras, além do aumento dos custos e atrasos no cronograma de entrega, que no caso em tela, se tratando de uma escola, impacta não somente no bem-estar dos alunos, como também a toda família, já que eventuais atrasos poderiam deixar parte dos estudantes sem local adequado de aprendizagem, trazendo grandes prejuízos à comunidade escolar.

A respeito do tema, através do Acórdão nº 1470/2005, de acordo com o relator Min. Ubiratan Aguiar, o TCU se manifestou:

“10. A propósito do procedimento, ora anunciado, parece-me imperioso frisar, de início, que, nos termos legalmente estabelecidos, é prevista a desclassificação de proposta na licitação que tenham valor global superior ao limite estabelecido ou que apresentem preços manifestamente inexequíveis, significando dizer que, uma vez submetidos ao critério estabelecido no § 1º anteriormente transcrito, os preços que se situem em inexequíveis, deverão, necessariamente, ser objeto de demonstração de viabilidade pela empresa que os ofertou, sob pena de, não logrando êxito nessa comprovação, ter desclassificada sua proposta.” (Acórdão nº 1.470/2005, Plenário, rel Min. Ubiratan Aguiar)

É preciso entender que preço inexequível é o valor que torna inviável a realização do objeto do futuro contrato, pois a remuneração a ser recebida pelo contratado é insuficiente para atender adequadamente todos os encargos que lhe são impostos pelo instrumento convocatório.

É evidente que a Construtora Quito não honrará o contrato com o desconto ofertado, sem posteriormente, vir a solicitar o reequilíbrio de preços ou pedidos de aditamentos ao contrato para repor o desconto ofertado, conforme praxe já presenciada e comprovada pelos portais da transparência do município com a própria empresa.

Assim, considerando que o valor orçado foi de **R\$ 93.635,85 (noventa e três mil, seiscentos e trinta e cinco reais e oitenta e cinco centavos)** e a proposta no valor correspondente

a R\$ 61.000,00 (sessenta mil e um mil reais), alcançando o desconto de 34,8540%, e que a mesma não comprovou de forma satisfatória a exequibilidade dos preços, não há razões para a aceitação da proposta ofertada, sob pena de tolerância e pessoalidade da Administração com a licitante, o que afronta o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e fere a legalidade e a competitividade do certame.

De acordo com os julgados relacionados abaixo do TCU entendemos que – verbis:

REPRESENTAÇÕES FORMULADAS POR LICITANTES. CONHECIMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS DE ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. FIXAÇÃO DE PREÇO MÍNIMO COMO CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE DAS PROPOSTAS. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE INEXEQUIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DOS CUSTOS DO LICITANTE COM OS CUSTOS DE MERCADO. EXIGÊNCIA DE DESCONTO LINEAR SOBRE TODOS OS ITENS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO. 1. Em licitação para contratação de serviços comuns, a Lei de Licitações (art. 40, inciso X) veda a fixação de preços mínimos como critério de aceitabilidade das propostas. 2. O valor mínimo de 70% - ou desconto máximo de 30% - sobre a média de preços das propostas na licitação -, previsto no art. 29, § 5º, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 2/2008, consiste em parâmetro objetivo abaixo do qual se presume inexequível o preço ofertado pelo licitante, até prova em contrário. 3. Exceto em situações extremas nas quais se veja diante de preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, a teor do § 3º do art. 44, a norma não outorga à Administração poder para desclassificar proposta sem que esteja demonstrada, no procedimento licitatório, a incompatibilidade entre os custos dos insumos do proponente e os custos de mercado, bem como entre os seus coeficientes de produtividade e os necessários à execução do objeto. 4. Caso o edital conceda meios para que o proponente demonstre a viabilidade de seus preços, em atenção ao art. 48, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, exigindo-lhe, v.g., a apresentação de

composições de custo unitário ou facultando-lhe a juntada de cotações de fornecedores, a Administração terá à sua disposição instrumentos objetivos de aferição da exequibilidade da proposta. De outro lado, caso o instrumento convocatório não imponha a abertura de custos como requisito de aceitabilidade da proposta, deverá conferir ao licitante oportunidade de comprovar que os seus custos suportam os preços por ele ofertados, o que não impede, paralelamente, a adoção das medidas previstas no § 3º do art. 29 da IN/SLTI nº 2/2008 (TCU 01570920116, Relator: AUGUSTO NARDES, Data de Julgamento: 10/08/2011).

DA AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DO CARTÓRIO DISTRIBUIDOR

A decisão do agente de contratação em classificar a proposta da recorrente está desalinhada com os preceitos jurisprudenciais e doutrinários, e inobserva cláusula B.3 do Edital, conforme se segue – *verbis*:

(B.3) Certidão Negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física. Se o licitante não for sediado na Comarca de Cabo Frio, as certidões deverão vir acompanhadas de declaração oficial da autoridade judiciária competente, relacionando os distribuidores que, na Comarca de sua sede, tenham atribuição para expedir certidões negativas de falências e recuperação judicial.

A qualificação econômico-financeira é um documento que demonstra a capacidade financeira de uma empresa para executar o objeto de uma licitação. Para comprovar a qualificação econômico-financeira, é possível apresentar: Demonstrações contábeis do último exercício social, Balanço patrimonial, Registros que comprovem a situação financeira da empresa, Cálculo de índices contábeis previstos no edital, bem como a certidão negativa de falência exigida no item B.3 do edital.

A certidão negativa de falência é um documento que atesta que uma empresa licitante não tem falência e nem concordata, o que pode ser um fator de segurança e estabilidade para a

contratante. O agente de contratação ou pregoeiro devem examinar a capacidade econômico-financeira da empresa, podendo realizar diligências se necessário, todavia a ausência de tal documento solicitado em edital incorrerá em imediata inabilitação.

Ocorre que fora apresentada pela empresa licitante que teve a proposta aceita, apenas a certidão expedida pelo cartório distribuidor do Fórum (modelo cível) nos autos, quando na verdade deveriam ser apresentadas 2 (duas) certidões: a certidão expedida pelo cartório Distribuidor e a certidão expedida pela Corregedoria-Geral da Justiça/RJ a fim de ratificar a existência de apenas um ou mais cartórios com distribuição de ações nesta Comarca. Ora, poderiam existir outros cartórios nesta Comarca com a função de ser um cartório distribuidor, como ocorre na Comarca da capital.

Nesse diapasão, não pode uma certidão anular a outra por não cumprir com a máxima informação ao agente de contratação, uma vez que este necessita de veracidade nas informações com fito na comprovação para fins de licitação quanto a existência de outros cartórios, principalmente o cartório Distribuidor na comarca de Cabo Frio. As certidões se complementam, não se anulam, vez que estas têm a precípua função de informar sobre a negativa de falência na comarca e a existência de cartórios no município para cumprir com a informação prestada.

Em razão disso, a ausência da certidão expedida pela Corregedoria-Geral da Justiça/RJ informando quanto a existência de cartórios com a função de ser distribuidor no município de Cabo Frio é de suma importância para análise do agente de contratação, a fim de consolidar sua decisão na veracidade da negativa de falência da empresa licitante pelos órgãos públicos.

DO PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA E A REVISÃO DE ATOS EM LICITAÇÕES

Vale lembrar que, o princípio da autotutela consagrado no direito administrativo brasileiro, estabelece que a Administração Pública possui a prerrogativa de rever seus próprios atos, corrigindo ilegalidades e anulando aqueles que sejam ilegais, bem como revogando os que se

tornarem inconvenientes ou inoportunos, em atenção ao interesse público. Esse princípio encontra respaldo na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal (STF), que assim dispõe:

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

No contexto das licitações, regidas pela Lei nº 14.133/21, o princípio da autotutela assume papel crucial, permitindo que a Administração revise atos administrativos relacionados ao certame para garantir a legalidade e a observância dos princípios licitatórios, tais como isonomia, impessoalidade, moralidade, igualdade e eficiência.

No que tange a revisão de atos em licitações, temos:

- 1.1. Anulação de Atos Ilegais:** A Administração deve anular atos que sejam eivados de ilegalidade. A anulação possui efeitos retroativos (*ex tunc*), desconstituindo o ato desde a sua origem. Exemplos incluem a anulação de um julgamento de propostas por ter sido realizado em desconformidade com os critérios estabelecidos no edital ou a inabilitação indevida de um licitante;
- 1.2. Revogação por Oportunidade e Conveniência:** A Administração pode revogar atos administrativos por motivos de conveniência e oportunidade, quando o ato se mostrar inadequado ao interesse público, mesmo que seja legal. A revogação possui efeitos prospectivos (*ex nunc*), preservando os efeitos já produzidos. Exemplo comum é a revogação de um processo licitatório por motivo de superveniência de novas condições que tornem o objeto do certame desnecessário ou inadequado.

Assim, para revisar seus atos, a administração pública deve observar o devido processo legal, garantindo aos interessados o contraditório e a ampla defesa. No âmbito das licitações, isso significa: Intimação dos Interessados, Motivação da Decisão e Prazo para Manifestação. Observados estes critérios pode o poder público proferir decisão em consonância aos princípios estabelecidos na nova lei de licitação.

Nesse diapasão, o princípio da autotutela é uma ferramenta essencial para que a Administração Pública mantenha a regularidade e a legalidade dos processos licitatórios, corrigindo ilegalidades e ajustando os atos administrativos às necessidades do interesse público. No entanto, o exercício dessa prerrogativa deve ser pautado pelo respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurando transparência e justiça no procedimento licitatório.

DOS CRIMES DE FRAUDE EM LICITAÇÃO

A Lei nº 14.133/21, que institui o novo regime de licitações e contratos administrativos, prevê no Código Penal, em seus artigos 337-F, 337-I e 337-K, sanções específicas para condutas que visam fraudar ou perturbar o processo licitatório. Abaixo, apresento uma análise detalhada dos dispositivos mencionados.

O artigo 337-F tipifica como crime a ação de frustrar ou **fraudar o caráter competitivo da licitação**, visando obter vantagem indevida. Esse dispositivo busca proteger a isonomia e a competitividade, que são princípios fundamentais das licitações públicas. A pena prevista é de reclusão de 4 a 8 anos, além de multa, evidenciando a gravidade da infração e a intenção de coibir práticas que prejudiquem a concorrência leal.

O artigo 337-I tipifica como crime a ação de impedir, perturbar ou **fraudar qualquer ato do processo licitatório**. Este dispositivo visa garantir a regularidade e a transparência do processo licitatório, protegendo-o contra interferências indevidas. A pena prevista é de detenção de 6 meses a 3 anos, além de multa, demonstrando a importância de assegurar a correta execução dos atos procedimentais.

O artigo 337-K tipifica como crime a **ação de afastar** ou tentar afastar licitante utilizando violência, grave ameaça, **fraude ou oferecimento de vantagem**. O dispositivo visa proteger a integridade do processo licitatório e garantir que todos os potenciais licitantes possam participar livremente e sem coações. A pena prevista é de reclusão de 3 a 5 anos, além de multa, além da pena correspondente à violência se esta for empregada. O parágrafo único equipara a quem se

abstém ou desiste de licitar em razão de vantagem oferecida, reforçando a proibição de conluíus ou acordos ilícitos que prejudiquem a competitividade.

Os artigos 337-F, 337-I e 337-K, ao preverem penas severas para **condutas fraudulentas e perturbadoras no âmbito das licitações públicas**, reafirmam o compromisso do legislador com a moralidade, a isonomia e a competitividade nos processos licitatórios. A correta aplicação desses dispositivos é essencial para garantir a integridade das contratações públicas e prevenir prejuízos ao erário e à coletividade.

CONCLUSÃO

Diante da manifestação apresentada, constatamos que não há razões para classificar a proposta da empresa **CONSTRUTORA QUITO LTDA**, em razão da inexecuibilidade da proposta, bem como pela ausência de certidão negativa a fim de comprovar falência da empresa, devendo a Administração rejeitar a proposta da empresa e inabilitá-la na Concorrência Eletrônica nº05/2024/SEME.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Cabo Frio, 04 de outubro de 2024.

GABRIELA ZANDONA
RODRIGUES: 6314
37

Assinado de forma digital por
GABRIELA ZANDONA
RODRIGUES: 631437
Dados: 2024.10.04 22:28:16 -03'00'

Gabriela Zandoná Rodrigues
Sócia-Proprietária