

PARECER JURÍDICO Nº: 220/2024

ASSUNTO: Recurso Administrativo – Licitação nº 043/2024.

01. Em cumprimento à solicitação de análise jurídica, identificamos o protocolo do Recurso Administrativo da empresa KONSOL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., datado de 12 de agosto de 2024, em razão da habilitação da empresa DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. perante a Licitação nº 043/2024.

02. Destaca-se dos autos a abertura dos envelopes contendo as propostas, conforme Sessão Pública, por videoconferência, às 09h00 do dia 06 de agosto de 2024, conforme Ata de fls. 92/93, da qual se verifica a participação de 02 (duas) proponentes, a saber:

- KONSOL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., e
- DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.

03. Verifica-se que após a fase de lances, conforme *Histórico da Licitação*, a empresa DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. ofereceu a melhor oferta, no valor total de R\$ 68.500,00 (sessenta e oito mil e quinhentos reais).

04. Após a aclamação da vencedora provisória, a empresa KONSOL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., manifestou intenção de recurso.

05. Com o advento da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos da citada norma, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.

06. Diante do comando normativo previsto no artigo 40 da Lei nº 13.303/16, a COCEL aprovou seu **Regulamento Interno de Licitações e Contratos** pelo Conselho de Administração, na data de 28 de junho de 2018 e publicado no Diário Oficial de Campo Largo, na data de 29 de junho de 2018.



07. Conforme restou definido pelo novo Regulamento Interno de Licitações e Contratos, considera-se como modalidade licitatória oficial desta concessionária a denominada “LICITAÇÃO”, conceituada no inciso XXXIII, do art. 13, responsável pela aquisição dos bens relacionados pela Divisão solicitante, considerando que os padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

XXXIII – Licitação: procedimento administrativo pelo qual a COCEL, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessadas na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais vantajosa em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e constantes do edital;

08. Importa salientar que o Recurso Administrativo encontra-se regulado no Capítulo V do Regimento Interno de Licitações e Contratos, o qual prevê fase recursal única.

CAPÍTULO V DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Art. 219. Salvo no caso de inversão de fases, o procedimento licitatório terá fase recursal única.

§1º Os recursos serão apresentados no prazo de 5 (cinco) dias úteis após a habilitação e contemplarão, além dos atos praticados nessa fase, aqueles praticados em decorrência do disposto nos incisos IV e V do caput do art. 39 deste Regulamento.

§2º Na hipótese de inversão de fases, o prazo referido no §1º será aberto após a habilitação e após o encerramento da fase prevista no inciso V do caput do art. 39, abrangendo o segundo prazo também atos decorrentes da fase referida no inciso IV do caput do mesmo artigo deste Regulamento.

Art. 220. A intimação dos atos referidos no artigo anterior será feita mediante publicação no site da COCEL, no Diário Oficial Eletrônico do Município de Campo Largo, bem como, realizada a comunicação direta aos licitantes, salvo se presentes os prepostos de todos os licitantes participantes do certame no ato em que foi adotada a decisão, caso em que a comunicação será lavrada em ata.

Art. 221. O recurso que versar sobre habilitação/inabilitação ou sobre classificação/desclassificação de propostas terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

Art. 222. Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão apresentar contrarrazões no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

Art. 223. É assegurado aos licitantes o direito de obter vistas dos elementos dos autos indispensáveis à defesa de seus interesses.

Art. 224. O recurso e as contrarrazões serão dirigidos à Comissão de Licitação que praticou o ato recorrido, que apreciará sua admissibilidade, podendo reconsiderar ou não a decisão recorrida no prazo de 5 (cinco) dias úteis e, independentemente de sua decisão, fazê-lo subir à segunda instância administrativa, devidamente informado, cabendo à autoridade superior proferir a decisão final no prazo de 5 (cinco) dias úteis do seu recebimento.

Art. 225. Também caberá a interposição de recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis contado da prática dos seguintes atos:

I - anulação ou revogação da licitação;

II - deferimento ou indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral;

III - deferimento ou indeferimento do pedido de pré-qualificação de bens ou de fornecedor;



IV - rescisão do contrato levada a efeito no interesse exclusivo da COCEL, e

V - aplicação das sanções previstas neste Regulamento pela COCEL.

§1º O recurso deverá ser dirigido à autoridade que praticou o ato recorrido, que apreciará sua admissibilidade, podendo reconsiderar ou não a decisão recorrida no prazo de 5 (cinco) dias úteis e, independentemente de sua decisão, fazê-lo subir à autoridade superior, devidamente informado, cabendo a esta proferir a decisão final no prazo de 5 (cinco) dias úteis do seu recebimento.

§2º As decisões dos recursos interpostos deverão ser intimadas diretamente aos licitantes por meio eletrônico, além de serem publicadas no Diário Oficial Eletrônico do Município de Campo Largo –PR., bem como, realizada a comunicação no site da COCEL.

Art. 226. O acolhimento de recurso implicará invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento.

09. Considerando nossa habitual transparência administrativa, vejamos os argumentos indicados pela Recorrente:

- que o recurso foi tempestivo, considerando que a declaração do vencedor aconteceu em 06/08/2024;
- que a empresa DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. apresentou vários atestados, nenhum deles com atividades pertinentes a atividade de leituras de medidores de luz;
- que *“mesmo tendo a precha nas Observações, pois a mesma já presta serviços a essa COMPANHIA, ficando conveniente essa contratação”*;
- que os valores apresentados pela DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. são inexecutáveis, considerando as exigências em edital;
- que será muita irresponsabilidade desta Companhia, permitir essa contratação, com valores inexecutáveis;
- ao final solicita a desclassificação da empresa DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.

10. A empresa recorrida DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. apresentou suas contrarrazões ao Recurso Administrativo impetrado, sustentando:

- que a documentação apresentada e sua proposta estão em estrita observância ao que foi solicitado no edital;
- que a empresa Recorrente, com o claro intuito de tumultuar e prejudicar o andamento do certame, apresenta recurso absurdo, ensejando um julgamento demasiadamente formalista e que desconsidera os princípios basilares que regem os procedimentos licitatórios;
- que a decisão recorrida é contrária ao interesse público, pois desproporcional e ilegal;
- que a empresa DIFERENCIAL apresentou sua documentação e sua proposta conforme determina o PROCESSO N. 43/2024 e EDITAL N. 043/2024;

- que em nenhum momento deixou de apresentar algum documento desde o credenciamento, habilitação e também não deixou de cotar nenhum dos encargos, trabalhista, previdenciário obrigatórios;
- que os atestados fornecidos comprovam a experiência e capacidade da empresa em gerenciamento de mão de obra, conforme exigido pelo item 13.1.3 do Edital;
- que os atestados apresentados estão em estrita conformidade com o Edital e com a legislação pertinente, sendo que comprovou que gerenciou mão de obra em mais de 25 postos de trabalho;
- que no tocante aos valores apresentados, estão em conformidade com as condições de mercado e atende plenamente às exigências do Edital;
- que a proposta da Diferencial reflete um cálculo que considera todos os aspectos do trabalho a ser realizado e está alinhada com os parâmetros estabelecidos pela COCEL;
- que o item 15.12 do edital estabelece que eventuais incorreções na planilha de custos e na formação de preço constituem apenas irregularidades formais;
- ao final pugna que o recurso impetrado seja julgado totalmente improcedente, mantendo a empresa habilitada com sua proposta de preço, dando sequência aos demais atos do processo licitatório.

11. Diante do questionamento da empresa Recorrente KONSOL, quanto ao dever da vencedora provisória comprovar a exequibilidade da proposta, identifica-se dos autos que a empresa DIFERENCIAL apresentou suas razões, defendendo a regularidade da proposta, visando a necessária segurança jurídica e transparência administrativa, evitando decisão injusta e ilegal.

12. Desclassificar a proposta inicial seria um rigorismo formal excessivo, que não se coaduna com os princípios e fins do processo licitatório e da própria Administração, posto que desprovido de qualquer propósito razoável ao interesse público.

13. Considerando a avaliação da exequibilidade da proposta, encontra-se registrada no art. 75, § 1º e 2º do Regulamento Interno de Licitações e Contratos.

Art. 75. Efetuado o julgamento dos lances ou propostas, será promovida a verificação de sua efetividade, promovendo-se a desclassificação daquelas que:

- I - contenham vícios insanáveis;
- II - descumpram especificações técnicas constantes do instrumento convocatório;
- III - apresentem preços manifestamente inexequíveis;
- IV - após esgotada a fase de lances e de negociação, se encontrem acima do orçamento estimado para a contratação;
- V - não tenham sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela COCEL;



VI - apresentem desconformidade com outras exigências do instrumento convocatório, salvo se for possível a acomodação a seus termos antes da adjudicação do objeto e sem que se prejudique a atribuição de tratamento isonômico entre os licitantes.

§1º A verificação da efetividade dos lances ou propostas poderá ser feita exclusivamente em relação aos lances e propostas mais bem classificados.

§2º A COCEL poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, na forma do inciso V do caput.

§3º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, consideram-se inexequíveis as propostas com valores globais inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

I - média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor do orçamento estimado pela COCEL; ou

II - valor do orçamento estimado pela COCEL.

§4º Para os demais objetos, para efeito de avaliação da exequibilidade ou de sobrepreço, deverão ser estabelecidos critérios de aceitabilidade de preços que considerem o preço global, os quantitativos e os preços unitários, assim definidos no instrumento convocatório.

14. Conforme entendimento reiterado de nossa jurisprudência, em especial do Tribunal de Contas da União, a desclassificação da proposta de forma sumária, não deixa de ser uma medida drástica, se considerarmos que a licitação não é um fim em si mesma, mas meio para a Administração selecionar a oferta que lhe for mais vantajosa, observado os limites legais.

15. Importa ressaltar que não há registro nos autos de qualquer apontamento concreto quanto à pretendida tese de inexequibilidade da proposta, o qual foi alegada pela Recorrente, mas não demonstrada.

16. Oportuno se faz observar a orientação jurisprudencial colhida pelo professor Renato Geraldo Mendes¹.

Contratação pública – Licitação – Proposta – Inexequibilidade – Juízo não absoluto – Demonstração da viabilidade de proposta considerada inexequível – Possibilidade – TCU

"(...) verificou-se que não foi dada ao licitante desclassificado por inexequibilidade a oportunidade de demonstrar a viabilidade de sua oferta. Essa impropriedade também se afigura grave porque, como firmado na doutrina afeta à matéria e na jurisprudência desta Corte (vide relatório supra), o juízo de inexequibilidade de uma proposta não é absoluto, mas possibilidade de que o licitante seja detentor de uma situação peculiar que lhe permita ofertar preço inferior ao limite de exequibilidade estimado pelo contratante. Por exemplo, é perfeitamente possível que uma empresa, em especial de maior porte, partilhe custos como infra-estrutura, pessoal, etc..., entre os diversos clientes, resultando em redução nos preços

¹ MENDES, Renato Geraldo. Lei de Licitações e Contratos Anotada – Notas e Comentários à Lei nº 8.666/93/Renato Geraldo Mendes. 8. Ed. Curitiba: Zênite, 2011. pág. 783.



de seus serviços. Também não se pode descartar que, muitas vezes, a estimação da exequibilidade pelo contratante possa apresentar deficiências, visto que sua visão de mercado não tem abrangência e precisão comparáveis às da empresa que atua no ramo". (TCU, Acórdão nº 1.248/2009, Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, DOU de 16.06.2009)

17. No mesmo sentido identificamos outras passagens no Tribunal de Contas da União:

"(...) A desclassificação de propostas em razão de preço tem por objetivo evitar que a administração contrate bens ou serviços por preços excessivos, desvantajosos em relação à contratação direta no mercado, ou inexecutáveis/irrisórios, que comprometam a satisfação do objeto almejado com consequências danosas à administração.

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, contemplem preços que possam ser suportados pelo contratado sem o comprometimento da regular prestação contratada. Não é objetivo do Estado espoliar o particular, tampouco imiscuir-se em decisões de ordem estratégica ou econômica das empresas. Por outro lado, cabe ao próprio interessado a decisão acerca do preço mínimo que ele pode suportar.

(...)

Nessas circunstâncias, caberá à administração examinar a viabilidade dos preços propostos, tão-somente como forma de assegurar a satisfação do interesse público, que é o bem tutelado pelo procedimento licitatório. (Acórdão 141/2008 – Plenário)" (grifamos)

"(...) 13. (...). É claro que um particular pode dispor de meios que lhe permitam executar o objeto por preço inferior ao orçado inicialmente. Não obstante, não há como impor limites mínimos de variação em relação ao orçamento adotado aplicáveis a todas as hipóteses.

14. Logo, a apuração da inexecutabilidade dos preços, com exceção da situação prevista nos §§ 1º e 2º do artigo 48 da Lei nº 8.666/93, acaba por ser feita caso a caso, diante das peculiaridades de cada procedimento licitatório." (Acórdão 1.092/2010 – 2ª. Câmara)" (grifamos)

18. Avaliando as posições doutrinárias e jurisprudências sobre o tema, concluo referenciando o nobre doutrinador Marçal Justen Filho, o qual indica que *"deve-se ter em vista que a inexecutabilidade apenas deve ser pronunciada quando se evidenciar risco à efetiva viabilidade de execução do contrato."* Deste modo, não há que se falar neste momento em desclassificação da proposta apresentada.

19. No tocante a alegação da empresa Recorrente quanto a ausência de atestado válido, vejamos de forma preliminar o disposto no item 13.1.3 do Edital de Licitação nº 043/2024:

13.1.3 Para comprovação da qualificação técnica:

I - Apresentação de, no mínimo, um atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado. Este atestado deve comprovar que a licitante foi contratada para a execução de serviços com características e quantidades semelhantes ao objeto do certame.

Observação: Também serão aceitos atestados que comprovem a habilidade da licitante na gestão de mão de obra. Todos os atestados apresentados devem atestar a prestação satisfatória dos serviços.

- a) Serão considerados os atestados que apresentarem a execução de serviços de gerenciamento pela licitante de no mínimo 25 postos de trabalho.
- b) Entende-se por posto de trabalho, o local onde os serviços foram prestados, independente da quantidade de empregados.

20. Verifica-se dos autos, que a empresa Diferencial foi questionada sobre a tese apresentada pela Recorrente, o qual indicou que os atestados apresentados estão em estrita conformidade com o Edital e com a legislação pertinente, sendo que comprovou que gerenciou mão de obra em mais de 25 postos de trabalho.

21. Importa salientar que o Tribunal de Contas do Estado do Paraná indica que a licitação deve buscar a proposta mais vantajosa para a administração, considerando que na aplicação do princípio da legalidade, deve-se agregar à legalidade estrita noções de ponderação e juízo de valor por parte do intérprete e do aplicador do direito, para que se atinja a real finalidade de toda e qualquer atividade do Estado, que é o interesse público.

22. Diante da necessidade de ponderação e juízo de valor, a decisão da Agente de Licitação que avaliou os atestados da licitante DIFERENCIAL, reflete o Princípio da Proporcionalidade, considerando que cabe a Administração Pública demonstrar que a medida deve ser adequada, necessária e proporcional, considerando que atendeu a regra exigida no item 13.1.3 do Edital de Licitação nº 043/2024, em especial ao documento de fls. 182/183, referenciado no Atestado Capacidade Técnica expedido pela Prefeitura de Ipiranga.

23. Considerando o dever da Administração Pública em avaliar e motivar as consequências práticas da decisão e não em valores jurídicos abstratos, conforme dispõe o Decreto Lei nº

4.657, de 4 de setembro de 1942, o qual define a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a manutenção do resultado do julgamento da sessão revela-se ser medida adequada, necessária e proporcional, em respeito ao Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

24. Na mesma linha determina Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini, citando o Professor Marçal Justen Filho, que o Princípio da Proporcionalidade “está relacionado com a ‘ponderação de valores’ e com a ideia de que ‘a aplicação da regra jurídica deve ser norteada pelo resultado que se busca atingir’. Portanto, equilíbrio e finalidade legal, na concreção da norma, são critérios essenciais para a correta compreensão e aplicação do princípio em tela, o que também alcança o princípio da razoabilidade, matriz imediata da proporcionalidade.”

25. Importa ressaltar que a interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento, restringindo o número de proponentes e prejudicando a escolha da melhor proposta, aliado ao fim que se busca o presente processo licitatório.


26. Afigura-se relevante esclarecer que o direito de defesa e a possibilidade do contraditório, garantias constitucionais expressas, foram assegurados aos licitantes.

27. Deste modo, considerando os diversos pontos anteriormente elencados, opinamos pela **IMPROCEDÊNCIA** do Recurso Administrativo proposto pela empresa KONSOL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., considerando a manutenção do resultado final proferido na Ata da Sessão da Licitação de 06/08/2024, em razão da habilitação da empresa DIFERENCIAL SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA. perante a Licitação nº 043/2024, proporcionando cumprimento integral dos itens de habilitação e demais atos editalícios, considerando o suporte fático e jurídico apresentado, preservando a imprescindível legalidade e segurança jurídica, sem comprometer o interesse público, respeitando a finalidade do certame,

observando a atuação dos Princípios da Legalidade, Moralidade, Impessoalidade, Publicidade, Eficiência, Segurança Jurídica, Razoabilidade e da Proporcionalidade.

28. Em função disso, encaminho o presente Parecer Jurídico à Agente de Licitação para que se manifeste, indicando ainda que o processo licitatório deverá ser encaminhado ao Senhor Diretor Administrativo, considerando a referida competência.

Campo Largo, 22 de agosto de 2024.



Otavio Dias Pereira Junior
OAB/PR 28.139

