

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

À PREFEITURA MUNICIPAL DE UBIRATÃ – ESTADO DO PARANÁ

ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DE PEÇAS/ACESSÓRIOS – SECCIONADOR

**REF: PREGÃO ELETRÔNICO nº 36/2023 – COMPRASNET
CONTRARRAZÕES ADMINISTRATIVA**

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 31.361.578/0001-05, com sede na Cidade de Ubiratã – Estado do Paraná, Avenida Nilza de Oliveira Pipino, 1249 – Sala B, centro, CEP: 85.440-000, representada por seu administrador **WILLIAN FERNANDO DOS SANTOS**, brasileiro, casado, empresário, portador da cédula de identidade n. 12.317.599-9 e devidamente inscrito no CPF sob o n. 080.986.829-60, residente e domiciliado na cidade de Ubiratã – Estado do Paraná, vem, com todo o respeito e acatamento à presença Ilmo. Sr. com fulcro no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/2002, interpor **CONTRARRAZÕES ADMINISTRATIVA**.

I – DOS PRAZO

Inicialmente cumpre observar que, na própria Ata de Realização do Pregão Eletrônico, estabelece que a data LIMITE para registro de contrarrazão é no dia 26 de abril de 2023.

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

Data limite para registro de recurso: 20/04/2023.

Data limite para registro de contrarrazão: 26/04/2023.

Data limite para registro de decisão: 08/05/2023.

Logo, a referida contrarrazões deve ser recebida, visto que, é tempestiva.

II – DOS FATOS

No dia 14 de abril de 2023, a empresa Recorrida participou do processo licitatório nº 6017/2023, por meio de pregão eletrônico nº 36/2023, por meio do critério **MENOR PREÇO POR ITEM obtido através do MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO SOBRE A TABELA DE PREÇOS.**

No decorrer dos lances, as empresas W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA e AUTO PEÇAS FURUKAWA LTDA, foram as classificadas e obtiveram os lotes de 1 a 17.

Neste diapasão, inconformado com a decisão proferida pelo Pregoeiro, a empresa CP MAGARINOS MECÂNICA EIRELLI EPP, interpõe Recurso administrativo, alegando ser inexequíveis as proposta apresentadas pelas empresas classificadas.

É o breve relato dos fatos.

III – DO MÉRITO

DAS RAZÕES QUE DEMONSTRAM A EXEQUIBILIDADE

Primeiro ponto a ser frisado é, a empresa W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA, está estabelecida em **Ubiratã – Estado do Paraná** em dependência própria e atua nos serviços correlatos a vários anos, assim, fazendo com que seu CUSTO se torne muito baixo, como exemplo o frete. Este motivo faz

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

com que nossa empresa tenha preços competitivos fazendo frente as empresas que atuam e estão estabelecidas fora do município, lembramos que entre os participantes tivemos um grande número de empresas de região e Estado bem afastadas do município.

Seguindo, no presente caso, não tendo a Comissão Permanente de Licitação detectado nenhuma irregularidade por parte da Recorrida, seja de ordem documental, fiscal, processual, não pode haver a desclassificação, visto que, mesmo com o montante baixo, ela pode, sim, ser considerada exequível e não ser desclassificada do certame e, até mesmo, ser declarada vencedora.

Ou seja, se uma empresa preenche todos os requisitos necessários para a prestação dos serviços, não pode ela ser desclassificada, e não declarada vencedora, exclusivamente por causa do preço apresentado, mormente porque se trata de uma licitação do tipo “menor preço”, onde o erário (interesse de toda a coletividade) deve ser preservado e o maior beneficiado em um processo desta natureza.

Por se tratar de empresa no mesmo município, para a Recorrida o preço fica mais baixo em relação as demais, mas jamais inexecutável no plano fático, apenas na questão legal – prescrita na Lei de Licitações em seu artigo 48 – que, como dito anteriormente, deve ser observada de uma forma relativa para que não ocorram situações como a presente, sob pena de graves prejuízos às partes envolvidas no caso, especialmente à Administração pública que acaba tendo uma despesas muito maior do que deveria, ou seja, um prejuízo.

O não acolhimento do presente recurso, acarretará um grande prejuízo dos objetivos do processo licitatório, consoante denuncia, respectivamente, o art. 3º da Lei nº 8.666/93 e art. 4º, inciso X, da Lei nº 10.520/2002:

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do

desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 4º [...]

X - Para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

Prima reiterar que, a Requerida cumpri com a exequibilidade proposta em benefício do erário, tendo em conta ser proposta mais vantajosa como já dito alhures.

Também, pontuamos nos ensinamentos do professor Marçal Justen Filho, vai de encontro aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Deste mesmo doutrinador, transcreve-se:

*[...] O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. **Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.***
(In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) (Grifo nosso).

Tais princípios também encontram sustentação na previsão trazida pelo art. 2º da Lei nº 9.784/99, quando determina: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, **finalidade**, motivação, **razoabilidade**, **proporcionalidade**, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Insta ressaltar que a W F Auto Peças é empresa consolidada no mercado, sendo que em todo esse tempo jamais deixou de cumprir com suas obrigações, sejam elas trabalhistas, previdenciárias ou tributárias, como sempre cumpriu fielmente suas obrigações contratuais, o que comprova que detém o conhecimento necessário sobre todos os custos que envolvem a execução dos serviços.

Importante dizer que há significativa variação nos custos indiretos, quando se considera a estrutura das empresas, a gestão e a organização destas, a existência de grupo econômico, que viabiliza, mitigando as despesas administrativas, viabilizando a aquisição de materiais em maior volume, permitindo maior negociação e melhor preço, com formação de amplo estoque. Vide que estas aquisições representam que eventuais materiais necessários já são de propriedade do licitante, nos moldes do já referido artigo 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

No que se refere aos lucros, haja vista tratar-se de planejamento estratégico da empresa, que, muito embora indique taxa de lucro baixa, tem-se que a existência de base operacional consolidada, pela Recorrida ser a mesma cidade, surge a possibilidade de flexibilização dos valores ofertados à administração pública, o que acaba por refletir nesta possibilidade.

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

A propósito, caso estas diferenças entre as empresas concorrentes no processo licitatório fossem ignoradas para “padronizar” números e percentuais, em verdade, seria a ruína do processo licitatório, extirpando a efetiva concorrência e padronizando as propostas.

Quanto a estas questões o Tribunal de Contas da União vem se manifestando no seguinte sentido:

*ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Primeira Câmara, com fundamento nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e, diante das razões expostas pelo relator, em: 9.1. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; 9.2. dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul de que proibição do oferecimento de proposta com taxa de administração zero ou negativa contida nos itens 8.3.1 do Pregão Eletrônico 2/2018 e 2.3 do respectivo termo de referência contraria o **entendimento desta Corte de Contas de que, em processos licitatórios custeados com recursos federais para operacionalização de vale-refeição, vale-alimentação, vale-combustível e cartão combustível, deve ser avaliado, no caso concreto, se a admissão de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero é exequível, a partir de critérios previamente fixados no edital (Decisão 38/1996 - Plenário e Acórdão 1556/2014 - Segunda Câmara); 9.3. encaminhar cópia deste acórdão ao representante e ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul; 9.4. arquivar estes autos, nos termos do art.***

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

237, parágrafo único, c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU. (Acórdão nº 2004/2018 – TCU – 1ª Câmara).

REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO. 1. **Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário).** 2. A desclassificação de proposta por inexecução deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados (Acórdãos 2.528/2012 e 1.092/2013, ambos do Plenário) (Grifamos e sublinhamos).

No mesmo sentido, ainda reforça Marçal Justen Filho:

"Mais ainda, um particular plenamente capaz pode dispor de seus bens, inclusive para lançar-se em empreitadas econômicas duvidosas. Poderá assumir riscos, de que derivarão prejuízos. Não é cabível que o Estado assumira, ao longo da licitação, uma função similar à de curatela dos licitantes. Se um particular comprometer excessivamente seu patrimônio, deverá arcar com o insucesso correspondente." (In Comentários à lei de Licitações e Contratos Administrativos, RT, 17ª edição, pág. 1019)."

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

Corroborando, dos Tribunais pátrios, tanto judiciais, quanto administrativos, transcrevemos:

Isso porque antevejo existir probabilidade do pedido formulado pela impetrante na origem, uma vez que o procedimento licitatório possui como finalidade essencial a obtenção da proposta mais vantajosa, que será definida depois de assegurada a igualdade de condições a todos os concorrentes, concretizando, assim, os princípios da isonomia, competitividade e impessoalidade. Eventuais manipulações, direcionamentos e preferências pessoais/subjetivas do gestor são capazes de gerar discriminação arbitrária, conquanto se tem dito tanto e tanto!

Com efeito, tenho a impressão de que a Administração, ao limitar o modo de comprovação da exequibilidade da proposta nos moldes do item 12.1, alínea “d”, restringiu sensivelmente o universo daqueles com reais possibilidades de participar do certame, principalmente se considerarmos que em um passado recente as licitações lançadas pelo Estado do Ceará, e seus entes, não admitiam taxa de administração menor que 1%. Logo, somente àqueles que obtiveram tutela judicial puderam concorrer, sendo beneficiados com o atendimento da malsinada exigência. Dessa forma, tal restrição parece afrontar o art. 3º, I da Lei nº 8.666/1993, por distorcer ou dificultar a competição entre os licitantes. Por outro lado, a apreciação da exequibilidade da proposta não deve, aparentemente, ocorrer de maneira inflexível, posto que, por se tratar de presunção relativa (art. 48 da Lei nº 8.666/1993), mostra-se razoável franquear à empresa a oportunidade de

demonstrar sua capacidade de executar o serviço satisfatoriamente. [...]

*Em certa ocasião - conforme tenho destacado em decisões dessa natureza - a Primeira Turma do STJ, sob a relatoria da Ministra Denise Arruda, assentou que: “**A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexecutabilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida.** Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexecutabilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a **presunção de inexecutabilidade deve ser considerada relativa**, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível. (...) 5. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS 11.044/RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros (1ªTurma, DJ de 4.6.2001), consagrou entendimento no sentido de que, "se a licitante vitoriosa cumpriu integralmente o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexecutável". (REsp 965.839/SP, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010). (TJCE. AI 0629038-39.2018.8.06.0000. Desembargador Relator Antônio Abelardo Benevides Moraes. Decisão monocrática em 26/09/2018).*

*É bem verdade que, em princípio, a questão da exequibilidade da proposta da impetrante seria matéria que demanda dilação probatória. Entretanto, na hipótese dos autos, a **razão da***

desclassificação da proposta vencedora foi por ser de valor ínfimo, com baixa expectativa de lucro.

A intenção do procedimento licitatório é exatamente alcançar a proposta mais baixa, em economicidade para os cofres públicos.

O simples fato de ser arbitrada margem de lucro baixa não importa na inexecutabilidade da proposta.

Desse modo, a decisão de desclassificação da impetrante, em análise de cognição sumária da liminar, constituiu em ato ilegal. (TJRJ. AI 0034674-77.2015.819.0000. Relatora Desembargadora Renata Machado Cotta. Julgamento em 02/09/2015).

*REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. DETERMINAÇÕES. ***A desclassificação indevida da proposta de menor preço, considerada inexecutável em decorrência da aplicação equivocada das regras insculpidas no art. 48, da Lei 8.666/93, justifica a anulação do ato irregular praticado bem como dos demais atos que dele tenham decorrido.*** (TCU 02814520079, Relator: RAIMUNDO CARREIRO, Data de Julgamento: 27/02/2008).*

REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RELACIONADAS À DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE COM PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO.

NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. 1. O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa, obedecidos os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da proibidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. 2. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados (TCU 03266820147, Relator: Bruno Dantas, Data de Julgamento: 04/03/2015)

Como visto, por se tratar de custo de gerenciamento do particular, atrelada as particularidades da própria empresa, quanto a gestão, estrutura, dentre outros, e, mais importante, por contemplar todas as despesas necessárias para o bom e fiel cumprimento do contrato a ser firmado, resta clara insubsistência das razões que levaram a desclassificação da proposta mais vantajosa.

Devemos também ressaltar o princípio da **ECONOMICIDADE**, neste caso, pode ser resumido como a busca pela proposta mais vantajosa ao ente público, sendo este o efetivo objetivo do procedimento licitatório. O processo não é um fim em si mesmo, mas instrumento para benefício da administração pública, tanto econômico quanto de fornecimento de serviços.

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

Acerca do tema, acertadamente adverte Marçal Justen Filho:

*[...] é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. **É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos.** (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª ed. São Paulo: Dialética, 2002, p. 427).*

Diante do exposto, acolher o recurso administrativo interposto dos atos praticados no Pregão Eletrônico nº. 36/2023 seria uma afronta à Constituição Federal, à legislação infraconstitucional, bem como aos princípios gerais de direito, haja vista que ilegais e desarrazoados.

IV – DOS PEDIDOS

a – Que seja mantido a Classificação da Licitante W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA;

b – Espera e confia que a comissão entenderá de maneira a afastar qualquer dúvida quanta à justificativa de exequibilidade da proposta por este Recorrido.

c- Caso a comissão não venha a entender dessa forma, o que se admite apenas em deferência ao princípio da eventualidade, a Recorrida fica à disposição para prestar maiores informações.

W F DOS SANTOS AUTO PEÇAS LTDA
CNPJ: 31.361.578/0001-05

Pede e espera deferimento.

Ubiratã-PR, 26 de abril de 2023

Para maiores informações:

Responsável: WILLIAN FERNANDO DOS SANTOS