

ILUSTRÍSSIMA SRA. VERÔNICA CAMILA HUESCA DA SILVA, PREGOEIRA DA FUNDAÇÃO HOSPITAL SANTA LYDIA – FHSL, DE RIBEIRÃO PRETO, ESTADO DE SÃO PAULO

Ref.: Pregão presencial nº 056/2022  
Processo nº 154/2022

1. A empresa **SOLUÇÕES RECURSOS HUMANOS**, sediada a Avenida Vereador Doutor José Marques Penteado, n°. 1884 – Jardim das Alamandas – Iperó/SP – CEP 18560-000, inscrita no CNPJ sob o nº 18.975.589/0001-09, por intermédio de seu representante legal, o Sr. **PEDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDRADE** portador do RG nº 56.938.665-2 e CPF 433.098.648-55, telefone/fax: 15-3266-2013, e-mail: [licitacao@gruposuporte.net.br](mailto:licitacao@gruposuporte.net.br), vem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria apresentar **CONTRARRAZÕES**, ao inconsistente recurso apresentado pela empresa **CARVALHO MULTISSERVIÇOS EIRELI**, o que passa a expor:

**\*\* DO ERRO NO NUMERO DE FUNCIONÁRIOS – INCONSISTÊNCIA ENTRE A PROPOSTA NO ENVELOPE E A APRESENTADA**

2. O ato convocatório, ao editar regras voltadas ao acatamento do interesse público a ser satisfeito pelo contrato, deve-se minuciosa observação de instrumentos a aferir as condições subjetivas daquelas que se propuseram a ofertar propostas, de modo a satisfazer as exigências a serem enfrentadas para a consecução do objeto licitado.

3. Em relação à etapa de avaliação das propostas financeiras, o edital estabeleceu, em cumprimento ao postulado legal do julgamento objetivo, todos os requisitos e balizamentos necessários à elaboração das ofertas comerciais por parte das licitantes, assim como os critérios objetivos de avaliação das propostas, tudo com o fito de obter a oferta mais vantajosa e resguardar a Administração de uma contratação desastrosa.

4. Em procedimentos licitatórios, a inexecutabilidade **NÃO** deve ser avaliada de forma absoluta e rígida, inclusive este é o posicionamento do **STJ - REsp: 965839 SP 2007/0152265-0, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 15/12/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/02/2010, in verbis:**

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 – para fins de análise do caráter exequível/inexequível da proposta apresentada em procedimento licitatório – gera presunção absoluta ou relativa de inexecutabilidade. 2. 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. 3. Nesse contexto, a proposta inferior a 70% do valor orçado pela Administração Pública (art. 48, § 1º, b, da Lei 8.666/93) pode ser considerada exequível, se houver comprovação de que o proponente pode realizar o objeto da licitação. Nas palavras de Marçal Justen Filho, "como é vedado licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas. Tem de reputar-se, também por isso, que o licitante cuja*

proposta for inferior ao limite do § 1º disporá 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 inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 610).

4. Na hipótese dos autos, conforme se pode constatar na r. sentença e no v. acórdão recorrido, houve demonstração por parte da empresa classificada em primeiro lugar (LEÃO & LEÃO LTDA) e por parte do MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO de que a proposta apresentada por aquela era viável e executável, embora em valor inferior ao orçado pela Administração. Conforme informações apresentadas pelo ora recorrido, a vencedora do certame "demonstrou que seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade". Além disso, a empresa vencedora vem prestando devidamente o serviço contratado, o que demonstra a viabilidade da proposta por ela apresentada durante o procedimento licitatório (fls. 92/109, 170/172, 195/200 e 257/261). Assim, considerando que as instâncias ordinárias, com base na interpretação do contexto fático-probatório dos autos, entenderam que houve a devida comprovação da viabilidade da proposta apresentada pela empresa classificada em primeiro lugar, não há como elidir a referida conclusão, sob pena de incorrer-se no óbice da Súmula 7/STJ. 5. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS 11.044/RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros, consagrou entendimento no sentido de que, "se a licitante vitoriosa cumpriu integralmente (1ª Turma, DJ de 4.6.2001) e o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexecutável". **6. Recurso especial desprovido.**

5. No mesmo sentido vem a pacificada posição do Tribunal de Contas da União, como se verifica, por exemplo:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a executabilidade da sua proposta. (Acórdão 587/2012 - Plenário, Rel. Min. Ana Arraes)

6. Corroborando deste entendimento o renomado doutrinador Marçal Justen Filho:

Como é vedada licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas. Tem de reputar-se, também por isso, que o licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º disporá 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 inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto (JUSTEN FILHO, 2010, p. 609).

7. Portanto, a legislação estabelece parâmetros de inexecutabilidade dos preços, devendo ser oportunizado ao licitante a oportunidade de comprovação da executabilidade da proposta.

**8. Trata-se, ainda, de assegurar o cumprimento do interesse público com economia de recursos. Uma vez que o equívoco pode não ser na proposta baixa do licitante, mas, sim, na estimativa elaborada pela Administração.**

9. Por outro giro, a decretação da inexecutabilidade de uma proposta no processo licitatório pode trazer igualmente prejuízos significativos aos cofres públicos, e diante da impossibilidade de o Estado eliminar propostas vantajosas para os interesses sob sua tutela, o ato de desclassificação sob este fundamento é manifestamente ilegal.

10. Sabe-se que o estado é mero detentor do interesse público, que deve atuar na defesa dos interesses de terceiros. Partindo desta premissa, é ilegal e inconstitucional a desclassificação de proposta

que mostre-se economicamente vantajosa no cumprimento do interesse público, principalmente quando passível prova da exequibilidade.

**11. No entendimento do Tribunal de Contas da União, a exclusão do certame de proposta passível de demonstração de exequibilidade constitui falta grave, visto que os fatores externos que oneram a produção incidem de maneira diferente sob cada empresa, a depender da situação empresarial, facilidades ou dificuldades que permeiam nas negociações:**

*Não bastasse essa grave falha, verificou-se que não foi dada ao licitante desclassificado por inexecuibilidade 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 inexecuibilidade de uma proposta não é absoluto, mas admite demonstração em contrário. Isso, porque não se pode descartar a 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 infraestrutura, pessoal etc., entre os diversos clientes, resultando em redução nos preços de seus serviços. Também não se pode descartar que, muitas vezes, a estimativa 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. Em vista dessas ocorrências, restou prejudicado o contratante que poderia ter obtido melhor preço e, conseqüentemente, **uma proposta mais vantajosa.** (Acórdão 1.248/2009 Plenário, rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti).*

12. Como visto, tanto o legislador quanto o Tribunal de Contas da União, muito sabiamente, manifestaram-se no sentido de evitar a desclassificação sumária das propostas sem a oportunidade de comprovação de exequibilidade do valor ofertado.

13. Isso porque, é inegável que existe uma grande dificuldade na identificação do patamar mínimo de exequibilidade. A Administração não dispõe de condições precisas e exatas sobre os custos do particular ou sobre suas possibilidades de executar o contrato.

14. Têm-se, portanto, a questão da variação dos custos, motivo pelo qual o Poder Judiciário e os tribunais de contas veem o tema inexecuibilidade como uma questão relativa, trata-se da relatividade dos diferentes fatores econômicos, dos agentes atuantes sobre uma mesma atividade, o que impossibilita a determinação de uma regra padrão.

15. No que se refere aos custos com insumos ou estrutura operacional, uma proposta pode perfeitamente ser exequível para uma empresa e não ser para outra.

16. Sendo assim, a análise da inexecuibilidade das propostas com base apenas nas condicionantes e percentuais expressos em lei mostra-se totalmente insuficiente, visto a relatividade como o tema já é pacificamente tratado, utilizar como parâmetro somente práticas usuais de mercado, exclui os demais fatores incidentes sob a atividade empresária.

17. A doutrina aponta ainda uma série de argumentos que se opõem a desclassificação de propostas no processo licitatório com base na constatação equivocada da inexecuibilidade do preço.

18. O primeiro deles reside na declaração de inconstitucionalidade, visto que à Constituição Federal não pode vedar a benemerência em favor do Estado, pois se um particular tiver a intenção de auxiliar à Administração na persecução do interesse público, cobrando para tanto um valor irrisório ou zero pelos seus serviços o dever de negar à proposta é inconstitucional (JUSTEN FILHO, 2010, p. 654-655).

19. Outra questão é a responsabilidade do licitante pela proposta que ofertar ao poder público, se ela envolve riscos econômicos e ainda assim o proponente quiser aventurar-se, não haverá transferência desse risco ao Poder Público, que poderá tão somente executar a garantia, rescindir o contrato e aplicar as penalidades cabíveis.

20. O Estado deve, ainda, executar a garantia adicional, prevista no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.666/93, para compensar prejuízos sofridos com a inadimplência do contratado.

21. E finalmente, a violação da liberdade concorrencial, sob a máxima de que não cabe à Administração a fiscalização do lucro do empresário, mas tão somente a exigência de comprovação da capacidade de execução do contrato.

**22. A viabilidade da proposta ora apresentada foi comprovada através da planilha de composição de custos.**

**23. O recurso cita a função de recepcionista que não é objeto da licitação:**

Isso pode ser facilmente percebido quando se nota que o salário base de recepcionista contratado no regime 12x36, constantes da proposta vencedora e do edital, é de R\$ 1.248,00, calculado com base no divisor de 180h sobre o salário nominativo da categoria (R\$ 1.526,07). Todavia, se respeitadas a legislação trabalhista e a jurisprudência do TST, o salário base para composição de preço da proposta deveria ser de R\$ 1.526,07.

**24. Outro aspecto é que no edital não há exigência de funcionários e sim a referência é metro quadrado.**

25. Enfim, a brevidade é agradável e lisonjeira, além de dar mais resultado. Ganha em cortesia o que perde pela concisão. As coisas boas, se breves, são duplamente boas. Todos sabem que o homem prolixo raramente é inteligente. Diga brevemente e terá bem dito.

#### **\*\* REQUERIMENTOS**

26. Pelo exposto, Requer o regular processamento das contrarrazões apresentadas e que no mérito seja inadmitido o recurso apresentado, declarando como vencedora do certame a empresa **SOLUÇÕES RECURSOS HUMANOS LTDA.**

27. Termos em que pede e espera deferimento.

Iperó, 11 de outubro de 2022.

**PEDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDRADE**  
Sócio administrador  
RG nº 56.938.665-2 e CPF 433.098.648-55  
SOLUÇÕES RECURSOS HUMANOS LTDA  
CNPJ 18.975.589/0001-09

