



Organização  
dos Estados  
Ibero-americanos

Para a Educação,  
a Ciência  
e a Cultura

**PEGÃO Nº 002/2010.**

**CONTRARAZÕES AO RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE ARO  
ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA**

O Pregoeiro da OEI torna público o inteiro teor das CONTRARAZÕES apresentada pela Licitante INVAPE – Instituto Vargas de Pesquisas e Serviços Ltda. ao recurso interposto pela Licitante ARO ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA.

Em atendimento ao subitem 8.1 do Edital do Pregão em epígrafe, lembramos que o prazo para que os demais licitantes apresentem RECURSOS encerra-se às 18h00 de hoje, dia 29 de junho.

Brasília, DF, 29 de junho de 2010.

  
Márcio da Costa Arruda  
Pregoeiro



Ilmo Sr. Presidente da Comissão Permanente de Licitação da OEI.

Pregão Presencial 02/2010

Projeto OEI/BRA nº 08/007

**INVAPE INSTITUTO VARGAS DE PESQUISAS E SERVIÇOS LTDA.**, já qualificada nos autos deste processo licitatório, por seu representante, vem tempestivamente apresentar **CONTRARRAZÕES** ao recurso interposto pela empresa **ARO ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA.**, pelo que faz nos seguintes termos:

## DOS FATOS

A licitante recorrente apresentou recurso administrativo em face da decisão que entendeu por desclassificá-la do presente certame.

A desclassificação teve como fundamento o item 3.3 do edital e o não atendimento pela proponente quanto ao artigo 48, parágrafo 1º, alínea “b” da Lei 8.666/93, na medida em que o preço global apresentado pela licitante foi inferior a 70% do valor orçado pela administração.

Na oportunidade, vejamos o que dispõem o item 3.3 do edital, bem como a alínea “b”, do §1º, do artigo 48 da Lei 8.666/93:

### **Item 3.3**

Serão desclassificadas as propostas que não atenderem às exigências do presente Edital, sejam omissas ou apresentarem irregularidades ou defeitos capazes de dificultar o julgamento, e ainda, aqueles que contemplem preços excessivos ou inexeqüíveis.

**Art. 48.** Serão desclassificadas:

(...)

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexeqüíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua



viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

(...)

b) valor orçado pela administração.

## **DAS CONTRARRAZÕES.**

Conforme destacado, a desclassificação da empresa Recorrente teve como fundamento o item 3.3 do edital e o não atendimento pela proponente quanto ao artigo 48, parágrafo 1º, alínea “b” da Lei 8.666/93, na medida em que o preço global apresentado pela licitante foi inferior a 70% do valor orçado pela administração.

Em suas razões recursais, defende a Recorrente, em síntese, o seguinte:



1. Que o argumento lançado pela comissão para desclassificação é desprovido de qualquer amparo fático, pois não é crível ou aceitável conclusão subjetiva, ou interpretação diversa ao que efetivamente estabelece o Edital, ao argumento de que o mesmo não apresenta uma planilha de composição de preços com quantitativos ou sequer um preço de referência que pudesse ser questionado ou impugnado previamente;
2. Que a proposta apresentada é exequível e está inteiramente em conformidade com os preços praticados no mercado;
3. Que o único critério a ser utilizado para o julgamento dos preços constantes da proposta seria o menor preço global;

Ressalvados os argumentos trazidos pela Recorrente, a proposta comercial apresentada pela mesma fere diretamente a previsão contida no edital em comento, pelo que não pode ser considerada para efeito de habilitação, sob pena de caracterização de infringência de norma prevista neste edital.

**Em síntese, o que se pode concluir é que a Recorrente não cumpriu o requisito atinente à apresentação de proposta comercial nos termos do edital do presente certame, especialmente no que diz respeito aos comandos do item 3.3 do edital e ao artigo 48, parágrafo 1º, alínea “b” da Lei 8.666/93, na medida em que o preço global apresentado pela licitante foi inferior a 70% do valor orçado pela administração, o que caracteriza a inexecuibilidade da proposta.**



Então, diante de tal circunstância, destacamos os seguintes fundamentos:

Diz o artigo 37 da CF/88, *verbis*:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)*

O administrador ou gestor público está jungido à letra da lei para poder atuar. Seu *facere* ou *non facere* decorre da vontade **expressa** do Estado, **manifestada por lei**. Nesse exato sentido é a lição de Celso Ribeiro Bastos *in* Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 9ª ed. São Paulo, 1994, p. 84/85:

*“Já quando se trata de analisar o modo de atuar das autoridades administrativas, não se pode fazer aplicação do mesmo princípio, segundo o qual tudo o que não for proibido é permitido. É que, com relação à Administração, não há princípio de liberdade nenhum a ser obedecido. É ela criada pela Constituição e pelas leis como mero instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico. Assim sendo, cumprirá melhor o seu papel quanto mais atrelada estiver à própria lei, cuja vontade deve sempre prevalecer.”*



Sobre o mesmo assunto, ensina Alexandre de Moraes, *in* Direito Constitucional, 10ª ed., 2001, ed. Atlas, p. 67, *verbis*:

*“Com o primado soberano da lei, cessa o privilégio da vontade caprichosa do detentor do poder em benefício da lei (...).” Tal princípio como leciona o mesmo doutrinador, “assegura ao particular a prerrogativa de repelir as injunções que lhe sejam impostas por uma outra via que não seja a da lei.”*

E mais adiante este ensina: (*in* p. 306):

*“O tradicional princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal (...), aplica-se normalmente na Administração Pública, porém de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois, incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, diferentemente da esfera particular, onde será permitido a realização de tudo que a lei não proíba.*

No que se refere ao princípio da legalidade no âmbito da Administração Pública, também ensina com propriedade Celso Antônio Bandeira de Melo, citado por José Afonso da Silva:

*“Na Administração, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública, só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei, para o particular, significa ‘pode fazer assim’, para o administrador significa ‘deve fazer assim’.”*

(Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros Editores, 13ª ed., p.407)

Retirando-se tal princípio do campo da abstração e trazendo para a aplicação prática no caso em tela, pode-se dizer que em hipótese alguma pode ser reformada a decisão de desclassificação da Recorrente, visto que à Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza e, neste caso, o Edital em questão, faz lei entre as partes, e por isso, deve ser respeitado cada item constante no mesmo.

**Então, o que se pode extrair do presente processo licitatório é que a empresa Recorrente não apresentou PROPOSTA DE FORMAÇÃO DE PREÇOS de acordo com o edital, tendo em vista o não atendimento ao item 3.3, posto QUE A PROPOSTA COMERCIAL APRESENTADA SE FAZ INEXEQUIVEL, na medida em que o preço global apresentado pela licitante foi inferior a 70% do valor orçado pela administração, o que configura a falta de atendimento ao item supracitado.**

Neste momento, impende destacar que a tese invocada pela Recorrente, no sentido *“de que o argumento lançado pela comissão para desclassificação é*



*desprovido de qualquer amparo fático, pois não é crível ou aceitável conclusão subjetiva, ou interpretação diversa ao que efetivamente estabelece o Edital,” bem com o argumento de que “o único critério a ser utilizado para o julgamento dos preços constantes da proposta seria o menor preço global”, são infundados.*

Primeiramente, a decisão que concluiu pela desclassificação da Recorrente é plenamente objetiva, legal, e amparada nos termos do item 3.3 do edital; segundo, ao contrário do que quis demonstrar a Recorrente, o único critério para julgamento dos preços não é tão somente o preço global, já que, para se analisar as condições para prestação do serviço, se faz imprescindível verificar a exeqüibilidade da proposta, critério este constante no edital e na própria Lei 8.666/93.

**Ainda, cabe destacar que o item 5.5 do presente edital, que está inserido no campo “julgamento, homologação e adjudicação da proposta”, é prova de que não se deve valer a administração apenas do critério menor preço, já que deve verificar a conformidade de tal critério com o valor estimado para a contratação, senão vejamos:**

**5.5 Caso não se realizem lances verbais, será verificada a conformidade entre a proposta escrita de menor preço e o valor estimado para a contratação. Grifamos e destacamos.**




Vale transcrever o que a doutrina diz a respeito do assunto:

Hely Lopes Meirelles assim se manifesta, verbis:

"DESCCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTAS - Desclassificação é a eliminação da proposta pela desconformidade com o pedido no edital ou no convite. Essa desconformidade da proposta tanto pode apresentar-se em relação às exigências formais do edital, como pode revelar-se no seu conteúdo. Em ambos os casos configura-se a inviabilidade da proposta, que autoriza a sua rejeição através da desclassificação." ( in Licitação e Contrato Administrativo, 2ª Ed., p.138)

"...A proposta que desatender o edital é inaceitável, ainda que vantajosa para a Administração." ( in Licitação e Contrato Administrativo, 2ª Ed., p.138)

"Desclassificação das Propostas é sua eliminação pela desconformidade com o pedido no edital ou no convite, ou por sua manifesta inexecuibilidade. Realmente, como já vimos acima, as propostas deverão satisfazer na forma e no conteúdo às exigências do edital, de modo que sua desconformidade com o edital enseja a rejeição liminar na fase de julgamento." ( in Direito Administrativo Brasileiro, 22ª Ed. P. 274) (grifamos)



Jessé Torres Pereira Junior, ensina, verbis:

"A Comissão de licitações não poderá deixar de desclassificar a proposta que:

(a) desatender a exigência, qualquer que seja, do edital ou da carta-convite, desde que expressa e explícita;" ( in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 3ª Ed., p. 299) (grifamos)

"O primeiro motivo impositivo da desclassificação não suscita maior indagação. Para identifica-lo, bastará contrastar a proposta com o ato convocatório; no que aquela contrariar a este, terá que ser desclassificada." ( in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 3ª Ed., p. 299) (grifamos)

J. Cretella Junior, aponta, com muita propriedade, verbis:

"Havendo desconformidade da proposta com o exigido no ato convocatório, ou no convite, ipso facto, ocorrerá a desclassificação que pode verificar-se em relação às exigências formais do edital ou pode verificar-se em relação ao conteúdo do ato convocatório" ( in Das Licitações Públicas, 10ª Ed., p. 303) (grifamos)

"O não atendimento às exigências do edital, ou seja, a desconformidade com o ato convocatório, é a primeira das



causas elencadas como possíveis da desclassificação do licitante. Trata-se de causa formal que contraria a letra da lei interna do certame" ( in Das Licitações Públicas, 10<sup>a</sup> Ed., p. 303) (grifamos).

Marçal Justen Filho, comenta, verbis:

"O julgamento das propostas dissocia-se, no mínimo, em dois momentos. No primeiro, efetiva-se exame sobre regularidade formal e a admissibilidade material delas. Posteriormente, aprecia-se propriamente a vantajosidade das propostas, segundo os critérios previstos no ato convocatório. Não serão objeto de apreciação as propostas que não preencham os requisitos formais e materiais previstos na Lei e no ato convocatório. Essas serão desclassificadas." ( in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 4<sup>a</sup> Ed., p. 309) (grifamos)

**Pelas circunstâncias apresentadas, é possível concluir que NÃO HÁ COMO REPARAR O VÍCIO OCORRIDO, JÁ QUE É INSANÁVEL.** A proposta está em desconformidade para com o edital. Como a proposta não pode ser reparada, substituída ou receber qualquer informação adicional que não tenha constado da mesma originalmente, deve ser desclassificada. **VOLTA-SE A REPETIR QUE NÃO EXISTE A POSSIBILIDADE DE ENCONTRAR RESGUARDO NO ITEM 13.1 DO EDITAL, POIS TAL**

**ARTIFÍCIO É ILEGAL, JÁ QUE COMO FOI INTENSAMENTE DEMONSTRADO O VÍCIO É INSANÁVEL PELO PRÓPRIO IMPEDIMENTO QUE A LEGISLAÇÃO ESTABELECE.**

Conforme se apresenta o caso, veja que não se está diante de circunstância que esteja para a hipótese de cumprimento de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório. O que se vê é a hipótese clara de desclassificação por apresentação de proposta inexecutável.

Diz o § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93:

“§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta.**” *Grifamos e destacamos.*

É, pois, ilegal utilizar a prerrogativa constante do item 13.1 do edital para justificar, se for o caso, o recebimento posterior de documentos ou mesmo de informações que venham, a posteriori, emprestar legitimidade a proposta da empresa Recorrente.



**Por todo exposto, a desclassificação da Recorrente deve ser mantida, sob pena da Autoridade Julgadora estar cometendo uma ILEGALIDADE.**

Desta feita, se a proposta da empresa Recorrente for validada, depois de tudo o que já foi dito, estaremos diante da maior das irregularidades que podem ser observadas em um procedimento licitatório, qual seja, a negação total do que está disposto na lei interna do certame, o Instrumento Convocatório.

**Não é demais destacar que exigência expressa do edital não pode ser descumprida e nem pode ser aceita a posteriori, pois, como é notadamente sabido, as propostas que não atendem as exigências do ato convocatório da licitação serão desclassificadas (item 3.3 do edital; caput e inc. II, § 1º, alínea “b”, do art. 48, da Lei n.º 8.666/93).**

Por todo exposto, veja-se que desrespeitado fora o Edital em comento, e, portanto, não cabe a administração pública, ao arrepio das disposições expressas no Edital em comento, validar a CLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL APRESENTADA PELA RECORRENTE, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37 da CF/88; ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório; aos artigos 41, 43, inciso V, ao caput e inc. II, § 1º, alínea “b”, do art. 48, todos da Lei n.º 8.666/93; aos item 3.3 do edital.

Por oportuno, cabe invocar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que se trata de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento.

A



O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tem seu sentido explicitado no artigo 41, caput, da Lei 8.666/93: “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, da referida lei exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

O princípio se dirige tanto à Administração, quanto aos licitantes, pois, estes não podem deixar de atender os requisitos do instrumento convocatório; se deixarem de atender às exigências a concernentes à proposta, serão desclassificados.


Da inteligência do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, dos artigos 41, 43, inciso V, ao caput e inc. II, § 1º, alínea “b”, do art. 48, todos da Lei n.º 8.666/93, fica claro que o licitante está estritamente vinculado às normas e condições do edital, e caso não atenda a tais normas e condições, deve ser desclassificado, o que nos leva a conclusão de que não tendo a Recorrente atendido aos pré-requisitos contidos no edital, **ESPECIALMENTE AO ITEM 3.3**, deve ser mantida sua desclassificação.



## **DO PEDIDO**

Ante o exposto, requer seja negado provimento ao Recurso interposto pela recorrente ARO ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA e que seja mantida a r. decisão que concluiu pela desclassificação da mesma por apresentar proposta de preço inexeqüível, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37 da CF/88; ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório; aos artigos 41, 43, inciso V, ao caput e inc. II, § 1º, alínea “b”, do art. 48, todos da Lei n.º 8.666/93; aos item 3.3 do edital.

Belo Horizonte, 29 de junho de 2010.

  
Aidevânio Moreira dos Santos  
Administrador  
CRA/DF 020453

**INVAPE INSTITUTO VARGAS DE PESQUISAS E SERVIÇOS LTDA.**

**CNPJ.: 01.798.730/0001-42**