



**WISER**  
ASSESSORIA E SERVIÇOS

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA  
CNPJ: 48.400.404/0001-07 I.E.: 444.017.019.119  
R RUFINO DIAS, Nº 2192 – JARDIM AMÉRICA – MERIDIANO/SP  
E-mail: [licitacao@wiserservicos.com.br](mailto:licitacao@wiserservicos.com.br)  
Fone: (11) 98835-7246

AO ILMO. SR. PREGOEIRO DA CÂMARA MUNICIPAL DE ALUMÍNIO - SP

**CONTRARRAZÕES**

REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2022

PROCESSO Nº 10/2022

**OBJETO:** Contratação de empresa para prestação de serviços terceirizados de limpeza em geral sem fornecimento de material (com 03 funcionários), serviços de copa (com 1 funcionário) e serviços de recepção (com 01 funcionário).

**RECORRENTE:** MATTOS LIMP PAISAGISMO EM SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA

**RECORRIDA:** WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

**SINTESE DO RECURSO:** Preço inexequível

**DAS CONTRARRAZÕES**

A proposta inexequível, tema de grande relevância e preocupação recorrente no cenário das licitações públicas é a questão do preço inexequível ou excessivo, ao qual o legislador tentou delimitar qual é o entendimento a ser adotado quanto a este ponto, no que pese ser duvidoso, há outros mecanismos de solução de conflitos, seja doutrina ou jurisprudência.

No entendimento geral, os critérios aritméticos fixados pelo art. 48, do Estatuto das Licitações, não são inflexíveis ou absolutos. A lei estabelece um parâmetro, sendo certo que deverá ser concedida ao licitante a oportunidade para demonstrar que aquela proposta, inicialmente considerada inexequível poderá se converter em exequível, dada a realidade, os custos e o lucro lícito projetado.

Sobre o tema, convém mencionar os ensinamentos de Marçal Justen Filho:  
***Não se afigura defensável, porém transformar em absoluta a presunção do § 1º. Se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa. A questão é de fato, não de direito. Incumbe o ônus da prova da exequibilidade ao particular. Essa comprovação poderá fazer-se em face da própria Administração, pleiteando-se a realização de diligência para tanto.***

(...)

***Subordinar o direito do licitante à prévia impugnação ao orçamento apresentado é violar o princípio da isonomia. Todos os demais licitantes estariam advertidos que um outro concorrente irá formular proposta de valor mais reduzido. Estaria comprometida a igualdade dos participantes. Por outro lado, seria um despropósito imaginar que a omissão ou silêncio dos licitantes tornaria válido orçamento excessivo ou desvinculado da realidade econômica. Por tais motivos, reputa-se cabível que o particular, ainda***



14



**WISER**  
ASSESSORIA E SERVIÇOS

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 48.400.404/0001-07

I.E.: 444.017.019.119

R RUFINO DIAS, Nº 2192 – JARDIM AMÉRICA – MERIDIANO/SP

E-mail: [licitacao@wiserservicos.com.br](mailto:licitacao@wiserservicos.com.br)

Fone: (11) 98835-7246

**que não impugne o valor orçado, defenda a validade de proposta de valor reduzido, mas exequível.**

Ainda nas palavras de Marçal Justin Filho:

*Comporta uma ressalva prévia sobre a impossibilidade de eliminação de propostas vantajosas para o interesse sob tutela do Estado. A desclassificação por inexecuibilidade apenas pode ser admitida como exceção, em hipóteses muito restritas. Nesse ponto, adotam-se posições distintas das anteriores perfilhadas. O núcleo da concepção ora adotado reside na impossibilidade de o Estado transformar-se em fiscal da lucratividade privada plena admissibilidade de propostas deficitárias. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 601)*

Acrescenta, ainda o doutrinador, ao interpretar o disposto no art. 48, II e § 1º, a e b, da Lei 8.666/93, in verbis:

5.1) *A distinção entre inexecuibilidade absoluta (subjetiva) e relativa (objetiva). Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexecuibilidade comportam tratamento jurídico idêntico. Ao contrário, deve impor-se uma diferença fundamental, destinada a averiguar, se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.*

*A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer prejuízo, essa é uma decisão empresarial privada. Sob esse ângulo, chega a ser paradoxal a recusa da Administração em receber proposta excessivamente vantajosa.*

5.2) *A imposição constitucional: admissibilidade de benefícios em prol do Estado. Enfim, seria inconstitucional o dispositivo legal que vedasse a benemerência em prol do Estado. Impor ao Estado o dever de rejeitar proposta gratuita é contrário à Constituição. Se um particular dispuserse a aplicar sus recursos para auxiliar o Estado, auferindo remuneração irrisória não pode ser vedado por dispositivo infraconstitucional. Cabe admitir, portanto, que o Estado perceba vantagens e benefícios dos particulares.*

(...)

7) *A natureza das regras dos §§ 1º e 2º.*

*Por tudo que se disse, as regras contidas no § 1º autorizam mera presunção relativa da inexecuibilidade. Essa é a única interpretação cabível, sob pena de reintroduzir-se, disfarçadamente, a licitação de preço-base. Uma formulação hipotética evidencia os riscos produzidos através da inovação legislativa.*

*Suponha-se que diversos licitantes tenham (indevida reprovavelmente) realizado composição para obter vitória em uma licitação. Poderiam valer-se da regra § 1º para obter uma fórmula destinada a excluir outros licitantes. Fariam o seguinte: produziram a participação de inúmeros licitantes, todos com propostas próximas do valor orçado. Isso permitiria presumir que o limite da inexecuibilidade passaria a ser 70% do referido valor. Logo, os licitantes cartelizados formulariam propostas próximas a isso. Todos os que tivessem propostas menores seriam excluídos do certame.*

**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 que reputar-se, também por**

18



**WISER**  
ASSESSORIA E SERVIÇOS

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 48.400.404/0001-07

I.E.: 444.017.019.119

R RUFINO DIAS, Nº 2192 – JARDIM AMÉRICA – MERIDIANO/SP

E-mail: [licitacao@wiserservicos.com.br](mailto:licitacao@wiserservicos.com.br)

Fone: (11) 98835-7246

**isso, que o licitante cuja proposta seja 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 inexecúvel a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto. (grifo nosso)**

Na mesma linha o Acórdão 1.857/2011 traz:

(...) “os critérios elencados pela Lei nº 8.666 /93, para definir a proposta inexecúvel apenas conduzem a uma presunção relativa a inexecutabilidade de preços”. Ainda no entendimento do relator, considerando que a empresa desclassificada havia apresentado a melhor proposta, caberia ao órgão jurisdicionado diligenciar junto ao licitante, “de modo que, ao não agir assim, a entidade contratou com o preço mais elevado sem justificativa plausível para tanto”. (TCU, Acórdão nº 1.857/2011, Plenário, Rel. Min. André Luis de carvalho, DOU de 18.07.2011) (grifo nosso).

Não podemos deixar de trazer o raciocínio do Ilustríssimo doutrinador Renato Geraldo Mendes:

Após a aplicação do critério previsto no § 1º do art. 48, é possível que, em relação às propostas consideradas inexecutáveis, (a) o licitante concorde com a inexecutabilidade da sua proposta, o que ensejará o seu afastamento do certame ou (b), o licitante discorde da apuração realizada, sob o argumento de que a sua proposta é executável. Diante da hipótese (b), como deverá proceder a comissão de licitação? Para responder satisfatoriamente à questão, é preciso ponderar alguns aspectos que envolvem o critério previsto no § 1º do art. 48. Basicamente, um preço pode ser considerado inexecúvel por duas razões: (1) quando comparado com outros preços e (2) em razão da incompatibilidade entre o custo dos insumos e despesas e o preço atribuído ao próprio objeto pelo licitante. Na hipótese (2), a inexecutabilidade independe de outras variáveis senão a dos custos e das despesas do próprio objeto. A inconsistência do preço resulta de um ato do próprio licitante, isto é, o preço por ele atribuído ao objeto. Logo a inexecutabilidade é ato amputável ao próprio licitante e mais ninguém. Na hipótese (1), a inexecutabilidade foge ao controle do próprio licitante, pois é fundada em ato de terceiro. O preço atribuído pelos demais licitantes aos seus objetos é que pode tronar o preço inexecúvel, pouco importando se, de fato, a inexecutabilidade é efetiva ou não. O que ponderamos é que na hipótese (1), a inexecutabilidade é produzida por ato de terceiro. Pelo menos em princípio, o critério que resultar da hipótese (1) deve ser visto com muita cautela, pois viola a lógica e razoabilidade. O natural é que a pessoa seja punida pelo seu próprio ato, e não punida por ato de terceiro. O critério previsto no § 1º do art. 48 foi estruturado com base na hipótese (1), devendo ser visto com reservas. Afirmar que não é razoável reconhecer a inexecutabilidade de uma proposta em razão dos preços de propostas de terceiros é deixar claro que a inconsistência de um preço tem de decorrer da sua própria composição, e não da composição de outros preços. Isso é no mínimo lógico. O critério previsto no § 1º do art. 48 é uma ficção jurídica, não decorre do mundo real. Dessa forma, surgirá um problema quando o licitante que teve o seu preço considerado inexecúvel alegar que ele é executável. E o problema se tornará sério quando, além de afirmar que o preço não é inexecúvel, ele



**WISER**  
ASSESSORIA E SERVIÇOS

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 48.400.404/0001-07

I.E.: 444.017.019.119

R RUFINO DIAS, Nº 2192 – JARDIM AMÉRICA – MERIDIANO/SP

E-mail: [licitacao@wiserservicos.com.br](mailto:licitacao@wiserservicos.com.br)

Fone: (11) 98835-7246

demonstrar, por A+B, que o preço é exequível. Diante deste quadro, não é possível a desclassificação da proposta. Ora, se a proposta não pode ser desclassificada mesmo diante da indicação de que o preço é inexequível em razão do critério legal, para que ele existe então? O critério existe para apontar apenas o indicio de que é possível que o preço possa ser inexequível, mas não de que é, de fato, inexequível. Quando em razão da aplicação do critério previsto no § 1º do art. 48 da Lei 8.666/93, um preço se revelar inexequível, caberá a comissão (ou ao pregoeiro, se for o caso) dar a oportunidade ao licitante de demonstrar que seu preço é exequível, caso ele não concorde com o resultado da aplicação do critério legal. Somente após isso é que se deve julgar a proposta para o fim de considera-la classificada ou desclassificada. A prudência assim recomenda. (grifo nosso)

Podemos observar que tanto a doutrina quanto a jurisprudência, trazem, que a licitante que tem seu preço questionado pode e tem o direito de demonstrar a exequibilidade. Outro fato que a jurisprudência apresenta é que a licitante pode ser detentora de uma situação peculiar que lhe permita ofertar preços inferiores.

Além disso é inquestionável que cada empresa possui a sua realidade financeira operacional, e o que pode ser inexequível para uma, necessariamente não quer dizer que seja para a outra empresa, “o que pode ser caro para certa empresa, pode ser barato para outra, sem que isso implique em risco de inadimplemento”. Na mesma linha de raciocínio, a empresa com uma estrutura melhor, terá mais condições de ofertar um preço mais baixo que as demais licitantes. Também vale destacar, que a empresa RECORRIDA, possui vasta experiência profissional e comercial.

Vejamos o que o Relator Augusto Sherman Cavalcanti no Acórdão nº 1.248/2009 transcreve:

“( ... ) o juízo de inexequibilidade 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. (...) (TCU, Acórdão nº 1.248/2009, Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, DOU de 16.06.2009). (grifo nosso).

Outra situação, é que a proposta da RECORRIDA com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexequibilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa, inclusive os Tribunais de Contas tem se manifestado nesse sentido, vejamos:

“Dependendo da escolha da estratégia comercial, a empresa pode ser bem agressiva na proposta de preços, relegando a segundo plano o retorno do investimento considerado para o contrato ... As motivações para perseguir o sucesso em uma licitação em detrimento da remuneração possível pela execução da obra variam: a empresa pode estar interessada na obra específica por sinergia com suas atuais atividades; pode haver



**WISER**  
ASSESSORIA E SERVIÇOS

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 48.400.404/0001-07

I.E.: 444.017.019.119

R RUFINO DIAS, Nº 2192 – JARDIM AMÉRICA – MERIDIANO/SP

E-mail: [licitacao@wiserservicos.com.br](mailto:licitacao@wiserservicos.com.br)

Fone: (11) 98835-7246

interesse em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado...; pode haver interesse em incrementar o portfólio de execução de obras da empresa; pode haver interesse na formação de um novo fluxo de caixa advindo do contrato ... Esses exemplos podem traduzir ganhos indiretos atuais para empresa ou mesmo ganho futuro, na ótica de longo prazo para o mercado. Assim, é possível que empresas atuem com margem de lucro mínima em propostas para concorrer nas contratações ..., desde que bem estimados os custos diretos e indiretos.". Por fim, destacou o relator, "não há norma que fixe ou limite o percentual de lucro das empresas", de forma que "atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta". O Tribunal, seguindo o voto da relatoria, considerou procedente a Representação e fixou prazo para a anulação do ato de desclassificação da proposta da representante. Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014. (grifo nosso)

Assim em cena dialética, o consagrado exercício do contraditório e da ampla defesa, até mesmo porque trata-se de uma questão de fato e não de direito e a interpretação da lei deve ir além da literalidade do seu texto, não sendo viável proibir a Administração Pública de realizar uma contratação mais vantajosa e segura, objetivo primordial do procedimento.

Dessa forma, há que se afastar qualquer presunção de inexequibilidade dos serviços, mormente porque restou devidamente comprovado que a empresa RECORRIDA, possui infraestrutura suficiente para o efetivo cumprimento do contrato.

Como diz a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO: "É possível a comprovação de execução do contrato, ainda que ínfimo o valor da proposta".

Diante do exposto, considerando que a intenção de recurso teve finalidade protelatória, uma vez nem mesmo razões recursais foram apresentadas, e sendo a mais incólume justiça, que a RECORRIDA seja mantida como vencedora do certame.

Alumínio, 23 de novembro de 2022

---

WISER ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA  
CNPJ nº 48.400.404/0001-07  
HELDER HENRIQUE MARINGOLO DOS SANTOS  
R.G nº 44.815.640-4 e CPF nº 337.302.628-82  
Representante Legal