

LACA ENGENHARIA LTDA - CNPJ 63.873.012/0001-40 – pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rod. Mario Covas. Passagem Sta. Maria, 01. Coqueiro – Belém/Pa CEP 66.650-404, neste ato representada por seu sócio-diretor Sr. ANTONIO PEDRO NAVEGANTES CAETANO, brasileiro, natural de Belém/Pa, nascido em 29/04/1959, casado, portador da carteira de identidade nº 3098903, registrado no CPF 083.223.502-44, residente e domiciliado na Rua João Balbi, 296, APTO 1500– Belém/Pa CEP 66055-280, vem respeitosamente **apresentar contrarrazões ao recurso administrativo** interposto pela empresa G.M. ENGENHARIA – EMPREENDIMENTOS LTDA, referente ao processo licitatório Concorrência Nº. 18/0004-CC, do Serviço Social do Comércio – Departamento Regional do SESC/PA.

1 - DOS FATOS

Em 08 de maio de 2018, a empresa G.M. ENGENHARIA – EMPREENDIMENTOS LTDA interpôs recurso administrativo, buscando desclassificar a proposta comercial da LACA ENGENHARIA LTDA.

Em seu documento, que pretende apontar supostas falhas passíveis de desclassificação, a Recorrente alega, em síntese, o seguinte:

- a) que a empresa LACA não realizou representação gráfico do cronograma físico-financeiro, como foi exigido no item 8.1.1.11;
- b) não apresentou composição de BDI para os preços unitários, desobedecendo o item 8.1.3;
- c) nas composições de preços dos itens de equipamentos considerou o BDI para material, havendo divergência entre a sua planilha e os relatórios de composição;
- d) da utilização de alíquota ilegal de tributos no cálculo do BDI;

Observa-se portanto, que o recurso administrativo apresentado sustenta que existiriam vícios na planilha de composição de preços e que portanto, a empresa deveria ser desclassificada em razão desses fatos. Ainda que se reconheça o legítimo direito de recurso aos órgãos administrativos responsável, o presente recurso é totalmente descabido, equivocado e tem como único objetivo buscar tumultuar o presente certame licitatório, uma vez que não encontra respaldo nem na legislação, nem na jurisprudência dos tribunais. Basta observar que a recorrente expõe o "direito" existente em meia página, no qual ela cola trechos genéricos de livros de doutrina, ao invés de tentar demonstrar a relação com o caso concreto.

2 - DO DIREITO

2.1 – DO SUPOSTO NÃO ANTENDIMENTO ÀS REGRAS DO EDITAL – DO SUPOSTO ERRO NO PREENCHIMENTO DA PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DE PREÇOS.

Ninguém duvida que as finalidades da licitação sejam “garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional” (art. 3º, *caput*, da Lei de Licitações).

Do mesmo modo, também não se discorda que, segundo os termos da própria Lei nº 8.666/93, “O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública” (art. 4º, par. un.).

A questão que se debate no presente momento diz respeito ao limite para o formalismo exigido para o processamento da licitação e a partir de que ponto esse formalismo necessário excede a sua finalidade e impede a realização do objetivo da licitação de selecionar a proposta mais vantajosa para a administração?

Deve-se, portanto, enfrentar a questão sob o enfoque do saneamento de vícios formais de propostas. De acordo com o art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, “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 originariamente da proposta”.

Utilizando um argumento genérico e irrefutável de acordo com a doutrina e a jurisprudência, em licitações para contratação de obras, imagine-se, por exemplo, que a licitante que cotou o menor preço global deixou de indicar os preços unitários de alguns insumos, contrariando disposição explícita do edital que impunha essa obrigação. Seria possível admitir a correção da planilha de preços unitários, mantendo-se o valor global?

De acordo com a Instrução Normativa SLTI nº 02/08, “Quando a modalidade de licitação for pregão, a planilha de custos e formação de preços deverá ser entregue e analisada no momento da aceitação do lance vencedor, em que poderá ser ajustada, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto” (art. 24).

A mesma IN nº 02/08 também prevê que, “A análise da exequibilidade de preços nos serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra do prestador deverá ser realizada com o auxílio da planilha de custos e formação de preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final de preço” (Art. 29-A, *caput*).

Conclui-se que, nesse caso, **“Erros no preenchimento da Planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado**, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação” (Art. 29-A, § 2º).

Seria possível argumentar que a IN nº 02/08 regulamenta apenas “contratação de serviços, continuados ou não, por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG” (art. 1º), e que a situação proposta para exame neste post enfoca a contratação de uma obra.

Contudo, a Instrução Normativa nº 02/08 é um ato administrativo, dessa forma, sujeito aos limites da lei. Daí porque, se de acordo com a IN nº 02/08, erros no preenchimento da planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, admitindo-se a sua correção sem a majoração do preço ofertado, deve-se concluir que, a princípio, esse procedimento atende aos limites do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93. Pelo menos, até o presente momento, nenhum órgão competente declarou a ilegalidade dos arts. 24 e 29-A, § 3º da IN nº 02/08.

Não bastasse os fundamentos apresentados e a interpretação conferida a eles ser majoritária, sem falar que ela é a mais favorável à Administração Pública, o Tribunal de Contas da União já se manifestou sobre o tema, sendo esse um precedente reiterado:

Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (Acórdão 1.811/2014 – Plenário).

Uma vez entendido que os arts. 24 e 29-A, § 3º da IN nº 02/08 se conformam aos limites legais, seria possível aplicar o procedimento de saneamento de vícios nas planilhas de formação de preços neles previstos para as licitações cujo objeto seja a contratação de uma obra?

Qual seria o prejuízo para a Administração em admitir que a licitante que cotou o menor valor global ajustasse os preços unitários de insumos indicados em sua planilha de preços que porventura não atendessem aos critérios de admissibilidade fixados no edital, sem a possibilidade de majoração do preço total ofertado? Da mesma maneira, se fosse assegurada a mesma possibilidade, qual o prejuízo para as demais licitantes, caso incidissem em condição similar?

Recentemente, ao analisar hipótese semelhante, o TCU indicou ser dever da Administração a promoção de diligências para o saneamento de eventuais falhas na proposta e reafirmou a impossibilidade de o licitante majorar o valor inicialmente proposto:

A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. (Acórdão 2.546/2015 – Plenário).

Dessa forma, fica evidente que não existe qualquer argumento jurídico que possa ser sustentado perante o judiciário ou qualquer instância administrativa que permita a desclassificação da LACA ENGENHARIA pelos motivos expostos no recurso administrativo proposto pela empresa recorrente.

Se a área técnica do SESC considerasse que a planilha contém inadequações, o que não é o caso, o procedimento a ser adotado consiste na abertura de diligência para que a empresadora vencedora do certame adeque a mesma, sendo vedado qualquer acréscimo no valor global.



Ainda que não houvesse nenhum precedente do TCU, nenhuma instrução normativa ou mesmo legislação sobre o tema, é indiscutível que essa é a solução que melhor compreende a supremacia do interesse público. O que o recorrente propõe, ao requerer a desclassificação da proposta mais vantajosa para se classificar, com preço superior, sem qualquer argumento jurídico cabível, consistiria em verdadeira lesão ao erário público e aos princípios da Administração Pública como um todo.

2.2 – DO SUPOSTA UTILIZAÇÃO ALÍQUOTA ILEGAL DE TRIBUTOS NO CÁLCULO DE BDI.

Alega o recorrente que o imposto sobre serviços de qualquer natureza (ISS), somente poderia ter sua alíquota fixada por lei municipal, no entanto, o presente edital, bem como todas as propostas apresentadas, deveria utilizar a alíquota estabelecida pelo Município de Belém em seu código tributário, qual seja a alíquota de 5%.

Da mesma forma, entende que a CPBR, possui a alíquota, instituída por Lei, de 4,5% de sua receita bruta para as empresas do setor de construção civil, todavia, entende que o Edital não poderia estabelecer que as empresas participantes do certamente apresentassem propostas com alíquota diferente ao disposto em lei.

Sem razão o recorrente.

Primeiramente, há se aduzir que não houve qualquer decisão nos autos do presente processo licitatório que pudesse ensejar o manejo do recurso neste particular. Verifica-se que o recorrente em sua peça recursal limita-se a impugnar as condições estabelecidas em edital, buscando em verdade impugná-lo intempestivamente.

Verifica-se que a empresa recorrente alega que impugna as propostas apresentadas pelas empresas participantes, quando na verdade tem como objeto da sua indignação os valores estabelecidos em Edital, ou seja, as empresas apenas atenderam o disposto no edital, logo, caso o Edital estabelecesse parâmetros que estariam em desacordo com a Lei, deveria fazê-lo por meio de Impugnação ao Edital quando da sua publicação e não através de Recurso Administrativo contra a decisão que classifica as empresas que apresentaram propostas com base no Edital.

Logo, resta claro que o recurso encontra-se ausente de intenção recursal, já que não há decisão nos autos que estabeleceu as alíquotas apontadas, mas sim o próprio edital, motivo pelo qual não merece ser conhecido nesse particular.

A partir do voto do Ministro Aroldo Cedraz proferido no Acórdão nº 1.440/2007- Plenário, constata-se que o TCU exige certa qualificação da motivação de intenção recursal, a fim de que os motivos apresentados pelo licitante possuam, em tese, “um mínimo de plausibilidade para seu seguimento”, permitindo ao Pregoeiro rejeitar intenções de cunho meramente protelatório:



8. Ao proceder ao exame de casos concretos sobre o tema, tendo em conta as normas acima mencionadas, o TCU já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade dos recursos interpostos em procedimentos de pregão pode ser realizado pelo pregoeiro. Como já foi assinalado, a finalidade da norma, ao autorizar o pregoeiro examinar previamente a admissibilidade do recurso, é afastar do certame aquelas manifestações de licitantes de caráter meramente protelatório, seja por ausência do interesse de agir, demonstrada pela falta da necessidade e da utilização da via recursal, seja por não atender aos requisitos extrínsecos, como o da tempestividade. 9. Essa prerrogativa conferida ao pregoeiro não viola os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório; ao contrário, coaduna-se com o princípio constitucional da eficiência previsto, de forma expressa, no art. 37 da Constituição Federal e com o princípio da celeridade processual, ambas exigências em favor dos próprios administrados, que não pretendem ver seus pleitos eternizados pela máquina estatal, com infundáveis recursos e deliberações de cunho meramente protelatório. 10. Note-se que, se, por um lado, a administração deve estar atenta aos anseios daqueles que, por algum motivo, pugnam pelo seu direito, por outro, não pode perder de vista o interesse público, constantemente obstaculizado por questionamentos meramente protelatórios. Também não se pode deixar de considerar os interesses daqueles que tiveram sua proposta acolhida pela administração e pretendem ter o seu negócio concluído o mais rapidamente possível. 11. Não se trata aqui de um exame do mérito do recurso, visto que esse cabe ao superior, mas de verificar se os motivos apresentados na intenção de recorrer possuem, em tese, um mínimo de plausibilidade para seu seguimento. Esta é a melhor exegese da expressão “motivadamente” contido no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, pois são inúmeros os casos em que o próprio pregoeiro tem plenas condições de negar seguimento ao recurso em um exame simples dos fundamentos apresentados. Cabe ao interessado não esgotar os seus fundamentos, mesmo porque os prazos concedidos não podem ser excessivamente dilatados para esse fim, mas deve, dentro do possível apresentar motivação que demonstre o mínimo da plausibilidade de seus argumentos que justifique o seguimento do recurso. 12. Estou certo de que a doutrina tem hoje uma certa resistência em aceitar esse procedimento. No entanto, interpretação diversa, admitindo-se, por exemplo, a simples indicação do motivo, ainda que este seja desprovido de qualquer plausibilidade, viola o dispositivo legal ora discutido, que tem como objetivo exatamente evitar a suspensão de um procedimento licitatório por motivos que, em seu nascedouro, já se sabe de antemão serem manifestamente improcedentes. 13. Digo mais uma vez: esse procedimento não viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, mormente se considerarmos que contra os atos praticados pelo pregoeiro sempre cabe recurso à autoridade superior, consoante se depreende do art. 7º, do Decreto nº 3.555/2000, sem efeito suspensivo, é verdade, como expressamente consignado no art. 11, inciso XVIII, do Decreto nº 3.555/2000, que regulamentou o instituto do pregão na administração pública. Desse modo, negado seguimento à manifestação da intenção de recorrer,



incumbe ao interessado interpor recurso contra o ato do pregoeiro, o qual será examinado pela autoridade superior, sendo que o procedimento licitatório prosseguirá normalmente. 14. Não se pode, além do mais, deixar de ressaltar que os atos praticados pelo pregoeiro estarão sujeitos a uma avaliação necessária quando da homologação do procedimento pela autoridade superior, a qual tem como atribuição examinar todos os atos praticados ao longo do certame, proclamando a correção jurídica dos mesmos ou, verificando vícios, determinando a anulação dos atos praticados. 15. Além do mais, não se pode deixar de considerar que o pregoeiro, principal envolvido na realização de todo o procedimento, tem o dever de conhecer de forma ampla todos os procedimentos a serem adotados. Dessa forma, estou certo de que possui plenas condições de emitir juízo de valor prévio a respeito dos motivos dos recursos interpostos pelos recorrentes. O caso concreto ora examinado bem demonstra esse fato, como veremos a seguir. 16. Por todo o exposto, compreendo que o procedimento definido pela Lei nº 10.520/2002, regulamentada pelos Decretos nº 3.555/2000 e 5.450/2005, ao exigir que a manifestação da intenção de recorrer seja motivada e que o exame da admissibilidade seja realizado pelo pregoeiro, apenas concretiza o princípio da eficiência consignado no art. 37 da Constituição Federal.

Ainda nesse sentido, é possível destacar trechos do Acórdão nº 3.151/2006-2ª Câmara, de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues:

A finalidade da norma é permitir ao pregoeiro afastar do certame licitatório aquelas manifestações de licitantes que, à primeira vista, revelam-se nitidamente proleptórias seja por ausência do interesse de agir, demonstrada pela falta da necessidade e da utilidade da via recursal, seja por ausência de requisitos extrínsecos como o da tempestividade. Essa prerrogativa atribuída ao pregoeiro não fere as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório e se coaduna com os princípios da eficiência e celeridade processual que presidem as licitações da espécie. O exame preambular da peça recursal permite ao julgador do certame não conhecer do pedido quando o licitante não demonstra a existência de contrariedade à específica decisão da comissão julgadora. Cito, como exemplo, o requerimento de diligências à comissão de licitação para esclarecer fato irrelevante ou a impugnação do edital quando esta via já se encontra preclusa. Tais razões equivalem à ausência de interesse e de motivação do recurso. Nessa vereda, o responsável pela licitação não estará antecipando o mérito do recurso à admissibilidade, mas liminarmente afastando as petições recursais nas quais não haja interesse de agir

Dessa forma, em razão da falta da intenção recursal do próprio recorrente, não merece ser conhecido o recurso administrativo.



De todo modo, ainda que não seja o entendimento do ILMO. Presidente da Comissão de Licitação, há de se ressaltar que as alíquotas estabelecidas pelo EDITAL, bem como aquelas apresentadas nas propostas das empresas participantes do certame estão de acordo com os parâmetros estabelecidos em lei, não havendo que se falar da utilização de alíquotas indevidas.

Não há qualquer motivo para solicitar a desclassificação da empresa quanto a este quesito. O recurso interposto pela GM é omissivo e vago quanto à matéria, não traz, de forma clara e objetiva, qual o questionamento da recorrente.

Fato é que a RECORRIDA cumpriu em todos os aspectos as exigências do item e não teria qualquer motivo para ser desclassificada.

A Objetividade do julgamento nos procedimentos licitatórios impede, de forma expressa, a desclassificação de propostas por quesitos subjetivos e/ou que não estejam claramente definidos no instrumento convocatório.

Dessa forma, não há qualquer razão para alterar a decisão já tomada, acertadamente, pela Pregoeira e que respeita todos os princípios basilares dos certames licitatórios.

3 - CONCLUSÃO

Com base no exposto, resta inequívoca a improcedência em sua integralidade do recurso administrativo apresentado, requerendo-se que o mesmo seja julgado improcedente, ratificando a LACA ENGENHARIA como classificada do certame licitatório.

Nesses termos,

Pede deferimento.

Belém, 15 de Maio de 2018.



LACA ENGENHARIA LTDA
CNPJ: 63.873.012/0001-40
ANTONIO PEDRO NAVEGANTES CAETANO
SÓCIO-ADMINISTRADOR
RG: 3098903
CPF: 083.223.502-44