

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÕES DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA
CATARINENSE – CAMPUS CAMBORIÚ**

**Edital de Tomada de Preços nº 001/2016
Processo Administrativo nº 23350.000585/2016-69**

LUPA CONSTRUÇÕES EIRELI ME., já devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, comparece respeitosamente ante a presença de Vossa Senhoria para apresentar **CONTRARRAZÕES** em face do Recurso Administrativo interposto pela empresa PGC Engenharia de Obras Ltda. EPP, nos termos do artigo 109, § 3º da Lei Geral de Licitações, consoante os fatos e fundamentos que passa a expor adiante.

1. SÍNTESE DOS FATOS

Em apertada síntese, trata-se de Recurso Administrativo em face da decisão que reconheceu a empresa Recorrida como vitoriosa no certame licitatório gerido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Catarinense – Campus Camboriú, o qual objetiva a contratação de empresa para a construção remanescente de obra de alojamento para alunos semi-internos.

A insurgência recursal cinge-se sobre a existência de vício apresentado na proposta da empresa Recorrida quando da elaboração do cálculo de composição da Bonificação de Despesa Indireta – BDI.



Recebido em
Marcel Amaral Daoud
Professor do Departamento de Administração
e Planejamento
IFC - CAMPUS CAMBORIÚ
Data: 20/01/2017
Assinatura: 177/000/IFC-CAM/2012

Narra que, uma vez verificada a existência do equívoco por parte da Comissão de Licitações, foi possibilitada a retificação, cuja análise operou-se em 06 de outubro de 2016, sendo, então, considerada válida e declarando a empresa vencedora do certame.

Diante disso, asseverou a Recorrente a irregularidade da conduta praticada pela Comissão de Licitações em face de que apenas irregularidades meramente formais são passíveis de modificação sem alteração das condições da proposta.

Discorreu que a conduta implicou em prejuízo aos demais licitantes que seguiram à risca os termos exigidos pelo edital, sem que houvesse qualquer possibilidade de alterarem a proposta e respectiva margem de lucro.

Ainda, enfatizou o descumprimento do previsto no item 6.9.2 do Edital Licitatório diante da expressa previsão de que é inadmissível a alteração das incorreções constantes nas propostas.

Derradeiramente, postulou a reconsideração da decisão atacada mediante a desclassificação da empresa Recorrida e posterior contratação da Recorrente para a execução dos serviços relativos ao certame licitatório.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Em que pese o desmedido esforço da Recorrente em ver-se como vencedora do certame licitatório em questão, é forçoso convir que sua pretensão haverá de ser rechaçada, porquanto, afigura-se desprovida de escorço jurídico, sendo que as condutas praticadas pela Comissão de Licitações e respectiva decisão apresentam-se escorreitas, não havendo margem para questionamentos.

Notadamente, tais assertivas caracterizam-se mais inconformismo com o julgamento das propostas do que propriamente fundamentos hábeis a desclassificar a empresa Recorrida. Ademais, conforme já restou pontuado em oportunidade pretérita, a licitação tem como finalidade precípua resguardar o interesse público mediante a contratação do objeto licitado através do menor dispêndio financeiro correlato à contrapartida. Ainda mais no caso da presente – Tomada de Preços do tipo menor preço.



Desta forma, é incontrovertido que, após cumpridas todas as exigências pertinentes previstas pela legislação e pelo respectivo edital, a empresa Recorrida apresentou menor preço, logrando-se vencedora no certame.

Superada tal situação, a Recorrente buscou motivos injustificados para o fim de desclassificar a Recorrida para o fim de forçar sua contratação para a execução do objeto.

Por evidente, a Recorrida não pode ser desclassificada do certame com base nessa fundamentação que sequer encontra previsão. E, não havendo previsão edilícia, inócuas a pretensão da Recorrente, em face unicamente de incongruência da elaboração do BDI. Isto é, não havendo previsão edilícia, inócuas a pretensão da Recorrente, em face unicamente de mera incongruência que não teve o condão de alterar o preço final da proposta.

Máxime de dúvidas que os certames licitatórios e os contratos administrativos regem-se através de procedimentos formais, atentando-se às prescrições legais. Sendo que a formalidade encontra-se relativizada através da ocorrência de exigências inúteis, impertinentes e injustificadas ao procedimento licitatório.

Isto é, não se pode confundir a formalidade com o formalismo exacerbado que repercutirá somente em consequências irrelevantes ao certame, atentando-se que o procedimento licitatório visa um objeto principal – o cumprimento do objeto licitado mediante o menor preço.

E, uma vez atendido este objetivo, não há que se ater às circunstâncias alheias e que não impliquem em prejuízos aos participante e, principalmente, ao órgão licitante.

Lecionando acerca da matéria, Hely Lopes Meirelles é categórico ao dispor:

Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades(...) - Direito Administrativo, 27^a ed. 2002 p. 262.

De forma mais detida, o insigne doutrinador Marçal Justen Filho forá categórico ao mencionar que, na hipótese de se verificar eventuais equívocos na composição do BDI, não se admite a desclassificação do licitante do certame.



Oportunamente, extrai-se do parecer:

A omissão de despesas essenciais ou a inclusão de despesas inexistentes não provocaria qualquer efeito jurídico, no caso concreto. **Não seria possível sancionar o licitante por equívocos na composição do BDI.** Nem caberia refazer o valor global ofertado pelo interessado, sob fundamento de que uma certa verba fora incorretamente estimada.

O princípio geral consiste em que o licitante arca com os efeitos de seus equívocos. Se estimar valor insuficiente para cobertura de seus custos, o resultado será o prejuízo. Se estimar valor excessivo, correrá o risco de derrota no certame, visto que outros licitantes poderão formular propostas mais competitivas¹. (grifou-se)

Acrescenta-se que a retificação do BDI não implicou em qualquer tipo de majoração dos valores referentes à proposta, haja vista que o valor global apresentado contempla a integralidade de todo e qualquer tipo de custo, devendo-se restringir eventual análise ao valor da proposta, diante das peculiaridades do presente certame – do tipo menor preço por valor global.

De igual sorte, é forçoso convir que a planilha de composição dos encargos e elaboração do BDI não figura como pressuposto primordial ao objeto da licitação, revestindo-se apenas de caráter acessório, ainda mais em razão de se tratar de tomada de preços do tipo menor preço. Do contrário, deveria ter sido elevada como critério de habilitação.

Até porque, referidos encargos não mantêm influência direita da composição do preço final, apenas o atingem de forma reflexa. Já que, em sua maioria, a proposta é composta basicamente através dos preços unitários, com incidência proporcional. Sendo, destarte, parcela insignificante se comparada ao universo dos itens individuais.

Por sua vez, a jurisprudência firmada pelo Tribunal de Contas da União é assente no sentido de reconhecer que a planilha de custos e formação de preços possui caráter acessório, subsidiário, numa licitação em que o critério de avaliação / julgamento é o MENOR PREÇO GLOBAL. (Decisões nº 577/2001 e nº 111/2002; Acordãos nº 1.028/2001 e nº 936/2004, nº 1.791/2006.

Ainda, por tratar-se de obra de engenharia, a questão define-se excesso de formalismo e não afeta a garantia de execução da obra, pois os órgãos oficiais que

¹ Parecer Jurídico, Marçal Justen Filho, acessado em <http://justenfilho.com.br/wp-content/uploads/2008/12/mjf58.pdf>



fiscalizam e norteiam a administração privada são aptos para coibir a prática de qualquer ato ilícito.

Por assim ser, a Administração deve se apegar sempre ao Princípio da Competitividade, franqueando a disputa entre os candidatos interessados e capazes de cumprirem com o objeto da licitação, assim avaliados por requisitos formais, desapegando-se de critérios irrelevantes.

Por sua vez, a situação torna evidente a capacidade para a execução do objeto, em especial, no que versa sobre condição técnica e econômico-financeira da Recorrida.

Não se pode admitir a exclusão de propostas mais vantajosas tão-somente em face das questões ventiladas, sendo que se utilizando do Princípio da Proporcionalidade mostra-se oportuna até mesmo a correção dos defeitos secundários da proposta dos licitantes.

Em casos análogos, a jurisprudência tem decidido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INABILITAÇÃO DE LICITANTE POR INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO GARANTIA. DIFERENÇA IRRISÓRIA. NÃO OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO INTERESSE PÚBLICO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1. A vinculação à Lei de Regência e ao edital de licitação não justifica o excessivo rigor, admitindo-se, inclusive, a correção de defeitos secundários nas propostas dos licitantes, já que o objetivo maior do procedimento licitatório é o alcance do interesse público 2. (grifou-se).

Em complemento:

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta 3.

Não fosse o bastante, com pertinência ao caso, traz-se a análise julgado proferido pelo Tribunal Superior Eleitoral, da lavra do Ministro Garcia Vieira em que se debatia a desclassificação da licitante que havia ofertado o menor preço, porém

² TJCE – AC n. 2003.0011.3547-9/1, Rel. Des. Antônio Abelardo Benevides Moraes.

³ MS nº 5.869/DF. Rel. Ministra Laurita Vaz.



desatendido a exigência do edital por ausência de preenchimento de um anexo da proposta que, em decisão unânime denegou a segurança postulada.

Veja-se:

“Mandado de segurança. Urnas eletrônicas. Licitação. Vinculação ao edital. O fato de o edital ser considerado a lei da licitação não impede o Juiz de interpretá-lo. Hipótese em que a falta de preço unitário de componentes da urna não constitui vício insanável capaz de desclassificar a empresa vencedora, que apresentou proposta mais vantajosa para administração.

Ademais, não pairam dúvidas de que o critério de avaliação e julgamento restou devidamente expresso no edital: menor preço global, sendo esta a perspectiva em que as propostas devem ser avaliadas.

Justamente com base neste enfoque, tais circunstâncias não têm o condão de desclassificar a propostas da empresa Recorrida, porquanto, conforme restou delineado, o critério estabelecido pelo edital de convocação fora o de menor preço global.

Aliás, ainda que houvesse eventual equívoco na elaboração do BDI, é imperativa na ordem jurídica pátria a prerrogativa de que nos casos em que um pequeno erro ou discrepância não inviabilize a essência de uma proposta, é dever da Administração considerá-la válida por força da aplicação dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e formalismo moderado.

Inclusive, em reiteradas oportunidades, a jurisprudência tem decidido neste sentido, conforme se observa:

**MANDADO DE SEGURANÇA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO –
CRITÉRIO DE MENOR PREÇO – ATRIBUIÇÃO A ITEM DE VALOR MAIOR
QUE O FIXADO NO EDITAL – POSSIBILIDADE.**

1. Na licitação assentada no critério do menor preço, cumpre à Administração selecionar a proposta que apresentar a melhor soma do serviço ou produto.
2. Se o licitante cota preço maior em determinado item, mas a proposta tem o menor valor, lícita sua adjudicação pelo Poder Público.⁴

Repisa-se que a Recorrida encontra-se vinculada a sua proposta e esta circunstância é o suficiente para impor-lhe o ônus de cumprir com o objeto licitado. E, por

⁴ TRF 1^a Região – MAS nº 1997.01.00.058842-9, Rel. Juiz Federal Reimão dos Reis, DJ em 15/04/2002.

evidente, a vinculação à proposta repercuta no ônus da empresa assumi-la nos moldes ofertados, desconsiderando qualquer tipo de equívoco.

Isso porque, o tipo de menor preço global limita-se a perquirir unicamente o valor final da proposta. E, o próprio Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório traduz-se em pressuposto de regência nos certames, devendo-se pautar de forma taxativa nas previsões emanadas, impedindo, inclusive, a desvirtuação do critério de julgamento.

Por seu turno, o Princípio da Vinculação ao Edital, encontra-se materializado perante a redação conferida ao Art. 41 da Lei 8.666/93. *In verbis*:

A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Lecionando sobre a matéria, o insigne Hely Lopes Meirelles leciona:

“(...) a vinculação ao edital é princípio básico de toda a licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu 5”.

Acerca do critério de julgamento das propostas, extrai-se da lição do insigne doutrinador Ives Granda Martins:

O menor preço global representa, de rigor, uma contratação administrativa em que o preço final é que deve ser realçado e jamais as variações componenciais...

Ora, empreitada pelo menor preço global o que importa é o preço global, sendo **o componente deste preço irrelevante na quantificação**, embora relevante na qualidade dos serviços.

Deve a contratada apenas relacioná-lo, para que saiba sua qualidade e origem. Em outras palavras, no menor preço global, o que menos interessa é o preço individual de cada produto ou serviço, pois em matéria de valor, **o**

⁵ Curso de Direito Administrativo, 27^a ed. p. 263.



que efetivamente interessa é o preço final. Se assim não fosse, o regime jurídico seria o de preço individual mínimo, o que não é o caso 6. (grifou-se)

À luz do exposto, inexiste qualquer circunstância que desabone ou desclassifique a proposta da Recorrida, eis que se afigura suficiente para garantir a boa e fiel execução do objeto e não havendo qualquer irregularidade a maculá-la.

3. DOS REQUERIMENTOS

Diante do exposto requer-se o recebimento das presentes Contrarrazões do Recurso Administrativo a fim de que sejam devidamente processadas aos autos, nos termos em que preceitua a legislação aplicável, mantendo-se incólume a decisão correspondente ao julgamento das propostas e classificação que declarou a Recorrida como vencedora, procedendo à homologação e respectiva contratação.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Lindóia do Sul – SC, 19 de Outubro de 2016.


LUPA CONSTRUÇÕES EIRELI-ME
.....
Osório Frare
Eng. Civil - CREA-SC 18154-7
CNPJ: 04.550.949/0001-16
LUPA CONSTRUÇÕES EIRELI ME.

⁶ Boletim de licitações e Contratos, dez/2003. Editora NDL.