

**RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA DESCLASSIFICAÇÃO DE
PROPOSTA DE PREÇOS**

**AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA CPL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE COREAU –
ESTADO DE CEARÁ**

Ref: TOMADA DE PREÇOS N ° 2023.04.05.01-TP-SEDUC

IMPERIUS SERVICOS E CONSTRUCOES LTDA, Pessoa Jurídica de Direito Privado inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica sob o n.º: 25.011.748/0001-10, com Endereço Rua Dona Leopoldina, s/n, Bairro Capitão José Linhares na cidade de Groaíras, Estado de Ceará, - Tel. (88) 98806-7015, e - mail: imperius.contato@hotmail.com, que neste ato regularmente representado por seu Sócio Proprietário, Sr. Natan Donato Roriz, conforme RG N.º: 2003031065649, CPF/MF N.º. 008.023.853-03, vem interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, pelas razões que passa a expor.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, faz-se necessário esclarecer a tempestividade do presente recurso.

Conforme a legislação ainda em vigor, o recurso administrativo poderá ser apresentado no prazo de 05 (cinco) dias do julgamento das propostas, assim explicitado na alínea b, inciso I do art. 109 da Lei 8.333/93, Lei de Licitações.

Desta forma fica demonstrada a tempestividade do recurso em virtude da publicação da julgamento das propostas ter ocorrido no dia 12 de maio de 2023, visto que o prazo deve acabar em 19 de maio de 2023, sendo este entregue antes de findar-se este prazo

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente Recurso.

2. DA SÍNTESE DOS FATOS

Alega a recorrente, em apertada síntese, **que ofertou a proposta mais vantajosa à Administração Pública referente à TOMADA DE PREÇOS N ° 2023.04.05.01-TP**, cujo objeto diz respeito “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA A EXECUÇÃO DAS OBRAS DE REFORMA E AMPLIAÇÃO DA ESCOLA SANTO ANTÔNIO, LOCALIDADE DE ARAQUÉM E REFORMA E AMPLIAÇÃO DA ESCOLA PEDRO CONRADO, LOCALIDADE DE UBAÚNA, JUNTO A SECRETARIA MUNICIPAL DA EDUCAÇÃO DE COREAÚ/CE.”

Conforme consignado na Ata da Sessão da Licitação, a **Proposta da Recorrente foi indevidamente desclassificada**. Na argumentação apresentada pelo presidente da CPL, RECORRENTE supostamente teria descumprido as exigências editalícias. Vejamos:

“1 – Não estavam todas as páginas assinadas/rubricadas pelo Responsável Legal e pelo Responsável Técnico, descumprindo o subitem 4.2 do edital;

2 – Apresentou alíquotas no BDI referente ao recolhimento de PIS e COFINS eventualmente superiores às quais a contratada está obrigada a recolher, em face de ser optante do Simples Nacional, descumprindo o Acórdão 3.037/2009/Plenário/TCU, o Art. 13, § 3º da LC 123/00 e os subitens 4.5.4 e 4.8.1 do edital;

3 – Apresentou percentuais na Tabela de Encargos Sociais referentes ao Sesi, Senai e Sebrae acrescidos/divergentes dos quais a empresa está legalmente dispensada do pagamento, descumprindo o Acórdão 3.037/2009/Plenário/TCU, o Art. 13, § 3º da LC 123/00 e os subitens 4.5.4 e 4.8.1 do edital”

Dessa forma, de maneira equivocada, o Presidente da CPL declarou a proposta da Recorrente como desclassificada.

Ademais salientamos que a empresa, **CONSTRUTORA AG LTDA**, declarada vencedora não configura-se como a proposta mais vantajosa para o ente público. Assim, como veremos adiante, as razões deste Razões do recurso devem prosperar.

3. DAS RAZÕES DO RECURSO

Aa licitação é um procedimento administrativo, composto de atos ordenados e legalmente previstos, mediante os quais a **Administração Pública busca selecionar a proposta mais vantajosa**. Todavia, cada um dos seus atos devem ser conduzidos em estrita conformidade com os princípios constitucionais e os parâmetros legais.

Francisco Antônio Araújo
Presidente da CPL
Proposta n.º 011/2023
10:40h

De acordo com o professor Gasparini, Diógenes são duas finalidades na licitação: **Primeiro, visa selecionar a proposta mais vantajosa**, que traga os maiores benefícios financeiros aos órgãos licitantes. E em **segundo lugar oferecer igual tratamento aos que desejam participar do processo**, conforme exposto no art. 3º da L8666/93.

Neste sentido, elucidamos as palavras do renomado Hely Lopes Meirelles, vejamos:

“A escolha da proposta será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Igualdade, da Publicidade, da Probidade Administrativa, da Vinculação ao Instrumento Convocatório, do Julgamento Objetivo e dos que lhes são correlatos.”

De pronto, concluímos que não há como se falar em proposta mais vantajosa que não esteja em consonância com as normas do edital e os princípios que regem a licitação.

Nesse sentido, destacamos as lições da ilustre Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual **“a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”**. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).”

a. DAS ASSINATURAS/RUBRICAS

Preliminarmente é imperioso destacar que o excesso de formalismo e o formalismo moderado não são temas novos dentro do mundo jurídico, no entanto, é cada vez mais recorrente nas doutrinas e jurisprudências como um instrumento utilizado para se evitar uma visão já ultrapassada em relação à forma da licitação.

O formalismo moderado pode se traduzir à análise do objeto do documento em detrimento à forma como é apresentado, ou seja, o crivo exarado deve levar em consideração se o documento em análise é capaz de atender ao objetivo que lhe é proposto, independentemente de seu aspecto formal, claro, observando a segurança jurídica e o grau de certeza fornecido pelo documento. Vejamos o Acórdão 357/2015 (plenário) do Tribunal de Contas da União:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de **formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza**, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Grifo nosso)

O excesso de formalismo é presente naquelas desclassificações ou inabilitações por erros mínimos que não afetam o julgamento ou, obscuridades que podem ser sanadas sem infringir o tratamento igualitário entre as licitantes. Vale lembrar que a Administração Pública tem o poder/dever de provocar a diligência para sanar quaisquer obscuridades que sobrevenham. Mais uma vez utilizo-me dos ensinamentos do festejado autor Marçal Justen Filho, que dessa vez nos explica:

[...] não existe uma competência discricionária para escolher entre realizar ou não a diligência. Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações neles contidas envolverem pontos obscuros – apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados –, a realização de diligências será obrigatória [...] [Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª. ed., São Paulo, Dialética, 2005, p. 424.]

A proposta do formalismo moderado é justamente acabar com as inabilitações/desclassificações por motivos rasos, por erros ínfimos e insignificantes, como a falta de rubricas, isso tem por objetivo resguardar a própria finalidade da licitação, entretanto, de forma alguma quer dizer que a Administração irá se desvincular de seu instrumento convocatório, apenas que deve haver uma visão mais razoável, evitando que seu julgamento provoque uma contratação mais onerosa.

Desta forma ressalta-se que:

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

Disto isto destaca-se que a falta de rubricas em todas as páginas não leva a constituir um motivo de desclassificação de proposta, ressaltando também que a comissão considerou a falta de assinatura/rubricas do responsável técnico conforme exigido 4.2 do edital, porém conforme podemos ver na imagem a seguir retirada do edital publicado no site do TCE, <https://municipios-licitacoes.tce.ce.gov.br/index.php/licitacao/detalhes/proc/214166/licit/157705>:



3.13 - A Comissão sugere que a documentação seja apresentada obedecendo-se a ordem acima requerida, item a item, carimbada e assinada pelo titular ou responsável pela firma licitante, sendo encaminhada à Comissão Permanente de Licitação, em envelope lacrado, contendo a seguinte inscrição:

AO GOVERNO MUNICIPAL DE COREAÚ
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
TOMADA DE PREÇOS Nº.2023.04.05.01-TP-SEDUC
ENVELOPE "A" - DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO
RAZÃO SOCIAL:



4 - DA PROPOSTA DE PREÇO

4.1- Será aceito apenas um único envelope contendo as propostas de preços, devidamente lacrado, apresentado juntamente com o envelope de documentação, sobrescrito:

AO GOVERNO MUNICIPAL DE COREAÚ
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
TOMADA DE PREÇOS N.º2023.04.05.01-TP-SEDUC
ENVELOPE "B" - PROPOSTA COMERCIAL
RAZÃO SOCIAL:

4.2 - As propostas de preços deverão ser confeccionadas em 01 (uma) via, em papel timbrado, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com Nome/Razão Social e endereço do proponente, com uma via indicada, como "original", datadas, assinadas e rubricadas em todas as vias pelo representante legal da empresa, e com o carimbo do responsável.

4.2.1 - Na proposta de preços deverá constar os seguintes dados:

a) Serviços a serem executados, iguais ao objeto desta licitação, conforme Anexos I e II

Como pode ser visto no edital não é exigido que o responsável técnico assine ou rubrique todas as páginas das propostas, sendo a ele nada solicitado de forma clara. Assim demonstrado o equívoco no julgamento das propostas por esta CPL.

b. DO DETALHAMENTO DO BDI E TABELA DE ENCARGOS SOCIAIS

Na contratação de uma obra ou serviço de engenharia, o BDI compreende o valor a ser pago à empresa contratada para executar a obra, viabilizando que ela se remunere para fazer frente aos benefícios e

despesas indiretas, por meio de percentual que incide sobre o custo global de referência para realização da obra ou do serviço de engenharia.

No âmbito da Administração Pública federal, o Decreto nº 7.983/2013 estabelece que o custo direto de obras e serviços de engenharia, exceto serviços e obras de infraestrutura de transporte, será obtido a partir das composições dos custos unitários previstas no projeto que integra o edital de licitação, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes nos custos unitários de referência do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (Sinapi), excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil (art. 3º).

O mesmo decreto também estabelece que o “preço global de referência” é o “valor do custo global de referência acrescido do percentual correspondente ao BDI” (art. 2º, inc. VI).

No que se refere à composição do BDI, o decreto traz a seguinte previsão em seu art. 9º:

“Art. 9º O preço global de referência será o resultante do custo global de referência acrescido do valor correspondente ao BDI, que deverá evidenciar em sua composição, no mínimo:

- I – taxa de rateio da administração central;
- II – percentuais de tributos incidentes sobre o preço do serviço, excluídos aqueles de natureza direta e personalística que oneram o contratado;
- III – taxa de risco, seguro e garantia do empreendimento; e
- IV – taxa de lucro.”

Em consulta *Manual obras públicas* do TCU encontramos a definição de que o BDI deve contemplar o lucro da empresa construtora e seus custos indiretos, isto é, “*garantia, risco e seguros, despesas financeiras, administração central e tributos. Ela é um percentual que, aplicado sobre o custo da obra, eleva-o ao preço final dos serviços. Seu valor deve ser avaliado para cada caso específico, dado que seus componentes variam em função do local, tipo de obra e sua própria composição. (TCU, 2014, p. 21.)*” [4]

Ao tratar da temática, o Acórdão nº 3.034/2014 do Plenário, do TCU tratou definiu que:

“Na composição do BDI de obras públicas devem ser considerados somente os custos alocados com base em critérios de rateio ou em estimativas ou aproximações, tais como: administração central, riscos, seguros, garantias e despesas financeiras, além da remuneração da empresa contratada e tributos incidentes sobre o faturamento”. (TCU, Acórdão nº 3.034/2014, Plenário.)

Essa mesma orientação já havia sido adotada pela Corte de Contas quando do julgamento do Acórdão nº 2.622/2013 do Plenário:

“A taxa de BDI deve ser formada pelos componentes: administração central, riscos, seguros, garantias, despesas financeiras, remuneração do particular e tributos incidentes sobre a receita auferida pela execução da obra. Custos diretamente relacionados com o objeto da obra, passíveis de identificação, quantificação e mensuração na planilha de custos diretos (administração local, canteiro de obras, mobilização e desmobilização, dentre outros), não devem integrar a taxa de BDI”. (TCU, Acórdão nº 2.622/2013, Plenário.)

Nesse mesmo sentido, destaca-se a importância do BDI e da Tabela de Encargos Sociais, porém, estes não devem ser critérios de avaliação de propostas expresso em editais, já que tais apenas norteiam a composição dos preços.

De acordo com Eminentíssimo Conselheiro Renato Martins Costa, e acatado pelo Pleno, aos 26/08/2009, nos autos do TC-1223/009/09:

“Ainda que não considerados como medida de aferição de exequibilidade, a composição dos preços unitários, do BDI

e encargos sociais representam elementos intrínsecos à formação dos preços finais das obras de engenharia, interessando à licitante, no primeiro momento, como ferramenta de formatação da proposta, o que, conseqüentemente, não pode significar elemento de desclassificação que concorra com as hipóteses estatuídas no ritual descrito pelo art. 48 da Lei de Licitações." No mesmo sentido são as decisões exaradas nos TCs. 2042/009/114 e 786.989.12- 9 5 (Substituta de Conselheiro Sílvia Monteiro). TC- 003095/003/08 - PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO DE 11/02/2014. (Grifo nosso)

Complementa o Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho), cujo trecho é reproduzido:

Pois é, veida esta questão preliminar, e passando ao mérito, acolho o parecer pela procedência que fora formulado pela SDG, às fls. 107/111, pois, ainda que possam ser acolhidas as justificativas no sentido de que a empresa licitante deverá considerar o valor correspondente ao B.D.I. como incluso nos preços fornecidos pela Administração, em virtude dos parâmetros adotados pelo órgão do Estado que disponibiliza os recursos a serem utilizados, remanesce, na cláusula impugnada, o vício decorrente da hipótese de desclassificação de propostas de licitantes que deixarem de apresentar os recolhimentos legais. Em verdade, muito embora seja legítimo à Administração requisitar tais demonstrativos da composição do B.D.I. e dos encargos sociais, a fim de ter uma noção mais precisa sobre a composição dos custos da proposta da empresa com quem pretende contratar a execução de determinados serviços, o fato é que se revela como um desvio de finalidade a utilização desta prerrogativa como instrumento para desclassificação de propostas que se opera fora do sistema de avaliação de propostas que se acha regulado pela Lei de Regência. Consoante se extrai do ato convocatório em apreço, não há qualquer critério de julgamento objetivo palpável para tal espécie de julgamento pela comissão de licitação. Como já fora exposto pelo eminente Conselheiro Renato Martins Costa, em voto condutor do v. Acórdão proferido pelo E. Plenário no processo TC001223/009/091, no sentido de ue: [...]

Nesse sentido, oportuno trazer à colação um dos acórdãos mais relevantes sobre o tema:

[...] Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele objetiva a Administração [...]. **O formalismo no procedimento licitatório não significa que possa se desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes.** (STJ. MS XXXXX/DF, 1ª Seção. Rel. Demócrito Reinaldo).

Em pensamento contínuo:

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).

Em virtude, ressalta-se o Art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 88 que afirma: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e continua a Lei 12.016 de 7 de agosto de 2009 em seu Art. 1º: com:

“Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

4. DOS PEDIDOS

Conforme os fatos e argumentos apresentados neste **RECURSO**, solicitamos como lúdima justiça que:

A – A peça recursal da recorrente seja conhecida para, no mérito, ser **DEFERIDA INTEGRALMENTE**, pelas razões e fundamentos expostos;

B – Seja reformada a decisão do Presidente da CPL, que declarou como **desclassificada a proposta desta empresa**, conforme motivos consignados neste Recurso;

C – Caso a Douto Presidente da CPL opte por manter sua decisão, **REQUEREMOS** que, com fulcro no Art. 109, III, § 4º, da Lei 8666/93, e no Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, seja remetido o processo para apreciação por autoridade superior competente.

P. Deferimento.

Groaíras/CE, 19 de maio de 2022.


IMPERIUS SERVIÇOS E CONSTRUÇÕES LTDA
Natan Donato Roriz
Representante legal