

**À
PREFEITURA MUNICIPAL DE ROMELÂNDIA/SC
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
ILMO(A). SR(A). PRESIDENTE DA COMISSÃO**

Ref.: Processo Licitatório 913/2023 - Tomada de Preços 05/2023

A empresa **VIGA CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI - EPP**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF 21.775.054/0001-07, estabelecida na Avenida Araucária, 280, Sala 209, Centro, no município de Maravilha, Estado de Santa Catarina, representada pelo proprietário, Sr. MOUSER DE MARCO, devidamente inscrito no CPF 045.865.349-74, comparece respeitosamente através deste, para apresentar

CONTRARRAZÕES

em face do recurso administrativo interposto pela empresa WARR CONSTRUTORA LTDA - EPP, datado de 12/09/2023, recebido através de intimação da autoridade municipal no dia 13/09/2023, que ilegalmente e ferindo princípios norteadores do direito administrativo, de encontro com a legislação aplicável e com a finalidade primordial do certame licitatório, busca desclassificar a proposta mais vantajosa vencedora do certame, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente cumpre destacar que a presente manifestação em forma de contrarrazão é tempestiva, visto que a intimação do recurso administrativo interposto pela RECORRENTE ocorreu apenas em 13/09/2023.

Ainda, em consulta formal e expressa realizada pela RECORRIDA, a Administração informou como data limite para o protocolo das contrarrazões a segunda-feira (18/09/2023) até às 12:00 horas.

Assim, a presente peça deve ser recebida e processada nos termos da lei para, ao final, julgar improcedente o recurso administrativo indevidamente e ilegalmente interposto pela empresa WARR CONSTRUTORA LTDA - EPP, mantendo-se inalterada a decisão da comissão em julgar habilitada e classificada a empresa VIGA CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI - EPP.

2. BREVE SÍNTESE

A RECORRIDA, empresa idônea prestadora de serviços na área da construção civil, com ampla experiência de mercado, concorreu no Processo Licitatório 913/2023 - Tomada de Preços 05/2023 lançado pelo município de Romelândia/SC, sendo declarada habilitada e tendo sua proposta classificada pela comissão, ante o atendimento integral de todas as condições do instrumento convocatório e seus anexos.

Exatamente como fez na fase de habilitação, insatisfeita com a correta decisão da administração, como forma de protelar a contratação e frustrar o procedimento licitatório, usando de argumentos frágeis e descabidos, a RECORRENTE tenta ilegalmente desclassificar a proposta mais vantajosa, que reflete maior eficiência e economicidade na contratação, empregando justificativas que destoam da realidade, provavelmente por desconhecer da legislação e dos prejuízos dos tribunais de contas.

Também na fase das propostas, a empresa RECORRENTE apresentou o recurso datado de 12/09/2023, ora contrarrazoado, alegando que a proposta da recorrida merece ser desclassificada, justificando entretantes nas 17 páginas protelatórias de sua tese (na grande maioria plágio¹ de texto de autor renomado sem qualquer referência com o famoso Ctrl+C / Ctrl+V, passível de responsabilização criminal²), que o BDI indicado na composição do preço é superior àquele indicado pela Administração no orçamento base.

O argumento é frágil e meramente protelatório, visto que inexistente na proposta financeira apresentada pela RECORRIDA qualquer custo inexequível ou superfaturado capaz de ensejar sua desclassificação, tornando a sua classificação acertada, especialmente por refletir a maior vantajosidade com uma contratação eficiente e econômica, finalidade da licitação.

3. DA VERDADE PROCESSUAL - FATOS E FUNDAMENTOS QUE DEMONSTRAM A NECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA DECISÃO DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES

Ilmo(a). Sr(a). Presidente da Comissão; ao contrário do que fez a empresa RECORRENTE nas 17 páginas protelatórias, a empresa RECORRIDA será breve e demonstrará em poucas laudas os fatos e fundamentos que tornam acertada a vossa decisão e desencadeia na improcedência do recurso indevidamente interposto.

Alega, entretantes, que a desclassificação da proposta da empresa RECORRIDA decorre da indicação na planilha de 23,93% do BDI, o que ultrapassaria o "limite" indicado pela Administração, de 22,00%.

Cita na sequência uma série de princípios que supostamente subsidiariam o seu pleito, fazendo interpretação equivocada de alguns e excluindo de sua análise outros (talvez de forma proposital), como o da economicidade, eficiência e vantajosidade.

Em verdade, a Administração não pode em nenhuma hipótese indicar e exigir que as empresas utilizem de um percentual de BDI determinado, visto que a sua formulação depende de custos (diretos e indiretos) inerentes a cada empresa e proposta, o que inviabilizaria a participação nos certames e/ou forçaria as empresas a indicarem percentuais de BDI incorretos, o que talvez tenha feito a RECORRENTE utilizando do percentual estabelecido na composição dos custos da Administração.

Como bem fundamentou a própria empresa RECORRENTE em seu recurso (aqui já referenciada para não cair em plágio), o BDI é da empresa e é este percentual que deve ser utilizado na elaboração de sua proposta, mesmo que ultrapasse o indicado pela Administração, vejamos:

[...] Para chegar ao BDI é preciso apurar uma série de elementos atrelados ao preço da construção. Por isso, é fundamental ter uma boa gestão de obras, o que assegura que não haja distorção de valores ou informações. *(grifei)*

¹ <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-composicao-do-bdi-e-requisito-das-propostas-na-licitacao-de-obras-e-servicos-de-engenharia/1366831671> - Publicação feita pelo Ilmo. Dr. Renato Manucci no JusBrasil, plagiada quase que integralmente pela RECORRENTE.

² Art. 184 do Código Penal. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:
Pena - Detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

Uma parcela que compõe o preço de uma obra é O BDI (Bonificações e Despesas Indiretas), composto por todos aqueles custos que não foram considerados como diretos, acrescido do lucro.

Os custos com riscos e eventuais, administração central e encargos financeiros **dependem de cada empresa**, condicionados ao custo de capital, tratamento aos riscos envolvidos, capital de giro, fluxo de caixa, despesas administrativas e outros. Os custos com impostos dependem do regime tributário **da empresa** e das alíquotas definidas pelo poder público [...]. *(grifei)*

Como a Administração Pública, ao elaborar um orçamento para licitar determinada obra, não fará sua execução de forma direta, as parcelas de custos indiretos e lucro que compõem o BDI do orçamento de referência seguem percentuais PREVIAMENTE definidos. **Porém, cada licitante deve elaborar sua própria composição de BDI, considerando seus custos indiretos próprios e o lucro almejado. Sendo assim, é descabida a desclassificação de uma licitante por apresentar uma planilha de BDI diferente da do orçamento de referência.** *(grifei)*

Pelo contrário, a apresentação de uma planilha diferente infere que a empresa elaborou o orçamento de forma adequada, e não simplesmente copiou os percentuais disponibilizados no edital.

Desse modo, caso a licitante apresente um percentual de BDI superior ao do edital, **mas cujos preços unitários e global sejam iguais ou inferiores ao do orçamento de referência, não é motivo de desclassificação, desde que, usado o BDI calculado pela empresa.** [...] *(grifei)*

[...] Já os gastos “indiretos”, incluídos no “BDI”, correspondem a elementos que tem ligação direta com aspectos intrínsecos de cada proponente, em razão da forma como cada um administra sua organização e suas operações, e até mesmo a margem de lucro pretendida e, **por tal motivo, não é possível de sofrer imposição para enquadrar-se em modelo estabelecido de forma objetiva e antecipada pela autoridade licitante.** *(grifei)*

Ora, Ilmo(a). Sr(a). Presidente da Comissão; a própria empresa RECORRENTE afirma que não se pode desclassificar proposta de licitante que indique percentual de BDI diferente e/ou superior daquele apresentado pela Administração, especialmente quando os preços unitários e globais sejam iguais ou inferior àqueles orçamentos pela Administração.

Em que pese a RECORRIDA tenha apresentando BDI superior àquele indicado pela Administração na composição dos custos, os preços unitários e globais de sua proposta são compatíveis com os preços de mercado propostos pela Administração, tanto é que a sua proposta foi declarada vencedora, refletindo a proposta mais eficiente, econômica e vantajosa para a Administração, longe de haver preços inexecutáveis e/ou superfaturados.

Aliás, sugere-se cautela ao analisar os preços propostos pela empresa RECORRENTE, eis que mesmo indicando percentual de BDI inferior ao da RECORRIDA, acabou apresentando valor global superior à proposta declarada vencedora, muito provavelmente por existir entre os valores orçamentos, custos incompatíveis e/ou superfaturados.

Inexiste na proposta da RECORRIDA qualquer elemento capaz de ensejar a sua desclassificação, especialmente pelo fato de ter refletido a maior vantajosidade à Administração, com a apresentação da proposta mais econômica, mesmo utilizando de BDI individualmente e especialmente elaborado, considerando os seus custos diretos e indiretos, de acordo com a realidade fática da empresa.

A busca pela proposta mais vantajosa deriva da Constituição da República de 1988 e da Lei 8.666/93 que regulamenta o certame licitatório e a presente licitação, vejamos:

Art. 37 da Constituição da República de 1988: [...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Art. 3º da Lei 8.666/93: A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, **a seleção da proposta mais vantajosa** para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e 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. (*grifei*)

Ainda, o legislador trouxe de forma expressa no artigo 37³ da Constituição da República de 1988, a exigência de observância dos princípios basilares das relações públicas, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, conforme expressa Carvalho Filho², “não raras vezes, a verificação de validade ou invalidade de atos e procedimentos leva em consideração esses princípios [...]”, motivo pelo qual, a estrita observância no lineamento do procedimento é de extrema valia.

Dentre eles e como fundamento do pleito, destaca-se o **princípio da eficiência** ignorado pela RECORRENTE, que pode ser analisado sob o viés da utilização mais produtiva dos recursos econômicos, para a produção dos melhores resultados, derivando deste os princípios da vantajosidade e economicidade, garantias constitucionais que devem ser observadas pela Administração em todos os atos.

A maior vantagem na contratação pública ocorre quando o Poder Público realiza a prestação menos onerosa e, o particular do contrato firmado, obriga-se a realizar a melhor e mais completa prestação, estabelecendo uma ponderação em relação ao custo-benefício (JUSTEN FILHO⁴, 2013) e, no caso em tela, a empresa RECORRIDA demonstrou possuir capacidade técnica e econômico-financeira para o desempenho do objeto e apresentou a melhor proposta financeira “mesmo” indicando percentual de BDI próprio.

Na verdade, o objetivo é que a Administração Pública possa assegurar eficiência econômica nas suas contratações, vez que seus recursos são escassos, motivo pelo qual, é imprescindível que a sua utilização produza os melhores resultados econômicos, levando em conta os aspectos quantitativos e qualitativos (JUSTEN FILHO⁵, 2018). Por saber que os recursos públicos são finitos, estes, sem sombra de dúvida, devem ser tratados visando à

³ 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 [...]

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2013.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

economia nos atos e procedimentos, para que serviços e/ou garantias fundamentais do cidadão não venham a ser suprimidas pela falta de verbas públicas (DI PIETRO⁶, 2014).

Dada a importância de economia nos atos públicos, a economicidade está também inserida entre os aspectos submetidos à fiscalização contábil, financeira, orçamentária operacional e patrimonial da união e das entidades da administração direta e indireta, pelo congresso nacional, prevista no artigo 70⁷, da Constituição Federal.

Ora!! Estar-se-á a colidir com o princípio da legalidade e agindo, portanto, de forma ilegal, se a Administração optar por julgar procedente o recurso interposto pela RECORRENTE e desclassificar a proposta mais vantajosa e econômica, eis que inexistente vício na proposta financeira e/ou a indicação de preços inexequíveis/superfaturados.

Na decisão do MS 20140815552, o relator João Henrique Blasi fez importantes ponderações ao julgar o imbróglio, afirmando:

"[...] **A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva** à Administração ou aos outros licitantes, [...] Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconstante com o caráter competitivo da licitação. [...] (TJ-SC - MS: 20140815552 Capital 2014.081555-2, Relator: João Henrique Blasi, Data de Julgamento: 11/02/2015, Grupo de Câmaras de Direito Público). (grifei)

Também o relator Pedro Manoel Abreu:

"[...] DESCLASSIFICAÇÃO DE CONCORRENTE CUJA PROPOSTA FOI A MAIS VANTAJOSA. APRESENTAÇÃO DE CUSTOS DE MANEIRA DIVERGENTE DAQUELA PREVISTA NO EDITAL. [...] **Não é cabível excluir propostas vantajosas ou potencialmente satisfatórias apenas por apresentarem defeitos irrelevantes ou porque o 'princípio da isonomia' imporia tratamento de extremo rigor. A isonomia não obriga adoção de formalismo irracional (Marçal Justen Filho). Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da licitação é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se a rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação.** (TJ-SC - APL: 40046825720188240000 Capital 4004682-57.2018.8.24.0000, Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 30/07/2019, Primeira Câmara de Direito Público). (grifei)

Ilmo(a). Sr(a). Presidente da Comissão; a discussão acerca do BDI e do percentual utilizado é também incontroversa também nos tribunais de conta, principalmente em razão dos próprios fundamentos trazidos pela RECORRENTE que indicam que o BDI deve ser formulado especificadamente por cada empresa e a sua apresentação em porcentagem superior àquele indicada pela Administração, não poderá ensejar a desclassificação da proposta. Veja-se o que consta no mais recente acórdão do TCU que decidiu sobre o imbróglio e serve de parâmetro até hoje:

É irregular a desclassificação de licitante pelo simples fato de sua proposta conter taxa de BDI acima do percentual previsto no edital, uma vez que a majoração do BDI pode ser eventualmente compensada pela subavaliação de custos

⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

⁷ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, **economicidade**, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. (grifei)

diretos, enquadrando o preço final ofertado ao de mercado. Acórdão TCU 2460/2022. (grifei)

O licitante pode apresentar a taxa de BDI que melhor lhe convier, desde que o preço proposto para cada item da planilha e, por consequência, o preço global não estejam em limites superiores aos preços de referência. Acórdão TCU 2738/2015. (grifei)

No caso concreto, o Plenário do TCU entendeu que a aceitação de proposta com BDI em valor superior ao limite definido no edital não representaria vício capaz de provocar a anulação do certame, tudo em homenagem aos princípios da economicidade e da eficiência, hipótese idêntica ao caso em tela, que injustamente se busca desclassificar a proposta mais vantajosa do certame, com frágeis argumentos.

Assim, restando demonstrado todos os fatos e fundamentos que tornam a decisão da comissão acertada quando optou por classificar a proposta apresentada pela RECORRIDA, deve o recurso interposto pela RECORRENTE, ora contrarrazoado, ser julgado totalmente improcedente, sendo declarada vencedora do certame licitatório a empresa VIGA CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI - EPP que apresentou a proposta mais vantajosa à Administração, ao encontro da legislação aplicável e do instrumento convocatório e seus anexos.

4. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer:

1. O recebimento da presente contrarrazão com o consequente processamento nos termos da lei;
2. Seja permitido provar o pleito por todos os meios probatórios em direito admitidos bem como pelos moralmente permitidos, principalmente através da análise dos documentos acostados no processo administrativo;
3. Após correta análise, seja julgado improcedente o recurso administrativo interposto pela RECORRENTE datado de 12/09/2023, sendo mantida a classificação da proposta apresentada pela empresa VIGA CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI - EPP.

Na remota hipótese de se julgar procedente o recurso ilegalmente interposto, requer que a Administração Pública enfrente todos os fatos e fundamentos até aqui aduzidos, manifestando-se de forma explícita, clara e congruente, mormente porque a decisão afeta diretamente os interesses da RECORRIDA e decide recurso administrativo, sujeitando-se, portanto, às previsões do Art. 50 da Lei n. 9.784/99, ficando requerido, desde já, cópia integral e autenticada por servidor público de todo o processo administrativo, para adoção de outras medidas cabíveis.

Sem mais para o momento, aproveitamos o ensejo para renovar nossos protestos de elevada estima e distinta consideração, nos colocando à disposição e, nestes termos, pedimos e aguardamos o deferimento.

Maravilha/SC, 15 de setembro de 2023.

VIGA CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI - EPP

CNPJ 21.775.054/0001-07

MOUSER DE MARCO