



FL 737

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA Nº 1001.01/2025-SME

Objeto: CONSTRUÇÃO DO CENTRO DE FORMAÇÃO DE GESTORES E PROFESSORES DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL DE COREAÚ.

INTRODUÇÃO

1.1. Trata-se de recurso(s) interposto(s) pela(s) empresa(s) R P CONSTRUÇÕES & LOCAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ nº 12.338.927/0001-15 e CONSTRUVASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA – CNPJ 50.484.244/0001-65 por meio de peticionamento encaminhamento via e-mail ou presencialmente.

2. DO RECURSO ADMINISTRATIVO

2.1. Recurso administrativo, em sentido amplo, é expressão que designa os meios postos à disposição dos administrados para requerer que a Administração reveja seus atos. A fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento o direito ao contraditório e à ampla defesa, nos termos do art. 5º da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

1.1. Ademais, assim dispõe a Lei nº 14.133/2021:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

(...)

a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

2.2. Apresentadas as razões recursais, a Comissão poderá adotar as seguintes posturas:

- 1) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e, no mérito, acolhê-lo, realizando um juízo de retratação e, desse modo, reconsiderando sua decisão e revendo seus próprios atos;
- 2) não conhecer do recurso (juízo negativo de admissibilidade), em razão da ausência de algum requisito de admissibilidade recursal;
- 3) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e manter a sua decisão, devendo prestar as devidas informações à autoridade competente para o efetivo julgamento do recurso.

2.3. Os pressupostos recursais da licitação pública são aqueles requisitos que devem ser preenchidos sob pena de nem sequer serem conhecidos pela Administração. Assim se manifestou o Tribunal de Contas da União:



Para que o recurso seja conhecido, todos os requisitos de admissibilidade devem estar preenchidos cumulativamente. A ausência de qualquer um deles obsta o processamento do recurso - Acórdão 214/2017 - Plenário.

FL 738

- 2.4. Nesse contexto, colocamos trechos do artigo A licitação e seus Procedimentos Recursais (XIMENES, Fabio. A Licitação e seus procedimentos recursais, 2012. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7665/A-licitacao-e-seus-procedimentos-recursais>>. Acesso em: 12 dez. 2019.):

Pressupostos objetivos:

Existência de ato administrativo decisório: Somente se pode recorrer se houver uma decisão sobre determinada fase do procedimento.

Tempestividade: os recursos devem ser interpostos nos prazos prescritos em lei sob pena de decadência.

Forma escrita: os recursos, em regra, devem ter forma escrita, endereçados à autoridade que praticou o ato (...).

Fundamentação: "o recorrente tem o dever de fundamentar sua insatisfação. Não se conhece um recurso que não aponte defeitos, equívocos ou divergências na decisão recorrida". (cf. Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo, Dialética, 2008, p. 850).

Pressupostos subjetivos:

Legitimidade recursal: é atribuída aquele que participa da licitação, em regra, o licitante. Assim, não possui legitimidade recursal o terceiro que não participa do certame. Deve haver, portanto, legítimo interesse na licitação, no contrato ou no cadastramento. Dessa forma, "não se admite, contrariamente ao que ocorre no Direito Processual, recurso ao terceiro prejudicado. A condição de terceiro elimina o cabimento do recurso. Se o terceiro for prejudicado caber-lhe-á exercer o direito de petição". (ob. cit. p. 847)

Interesse recursal – deriva da lesividade da decisão aos interesses do particular. Para Marcelo Palavéri consubstancia-se "na prova de que a decisão da qual se recorre é lesiva ao seu interesse, pois lhe fere direitos, ou prejudica sua posição perante o certame. Nesse sentido, admite-se o recurso daquele contra quem ver sido proferido determinado ato, como, por exemplo, de inabilitação, havendo interesse processual em discutir a matéria por pretender se ver habilitado para que possa prosseguir na disputa. Também se admite o recurso do licitante contra atos praticados em favor de outro concorrente, como, por exemplo, contra a habilitação de determinado licitante, posto que no contexto da disputa seja de seu interesse o alijamento dos seus contendores". (cf. in Licitações Públicas. Comentários e notas às súmulas e à jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, 1ª ed., Belo Horizonte, Ed. Fórum, 2009, p. 869).

- 2.5. Nessa mesma linha, em outras palavras, são requisitos de admissibilidade recursal:

- 2.5.1. **Sucumbência:** somente aquele que não logrou êxito em habilitar-se no certame é que atende a esse pressuposto;
- 2.5.2. **Tempestividade:** a apresentação do recurso deve se dar no prazo previsto no Edital;
- 2.5.3. **Legitimidade:** esse pressuposto só existe quando a parte que interpuser o recurso for a parte sucumbente;
- 2.5.4. **Interesse:** esse requisito se traduz no binômio necessidade/utilidade, sendo necessário quando não houver outro meio de provocar a modificação do ato recorrido e útil quando o recurso ver o condão de proporcionar situação mais vantajosa do que aquela que está sendo questionada;
- 2.5.5. **Motivação:** exposição objetiva do conteúdo da irrisignação do interessado em relação ao ato decisório.

3. DA ANÁLISE DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

- 3.1. Após essa breve explanação, passa-se a análise dos pressupostos de admissibilidade do recurso em tela;
- 3.2. Da Legitimidade/sucumbência: Atendido, uma vez que o interessado participou do certame;
- 3.3. Da Competência: Atendido, vez que foi observado o endereçamento para autoridade condutora do certame;

- 3.4. Do Interesse: Atendido, posto que o ato decisório - Habilitação - prejudicou sua posição no certame, haja vista que os recorrentes participaram do certame;
- 3.5. Da Motivação: Atendido, haja vista que o conteúdo da petição tem relação com o ato decisório - Habilitação;
- 3.6. Da Tempestividade: Atendido, vez que o pedido foi apresentado tempestivamente, nos termos legais.

4. DAS RAZÕES RECURSAIS E DAS CONTRARRAZÕES

4.1. CONSTRUASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA – CNPJ 50.484.244/0001-65, (recurso).

- 4.1.1. A licitante supra alega que a decisão da CPL que a considerou inabilitada teria sido "equivocada";
- 4.1.2. Que os motivos que culminaram na sua inabilitação não são justos
- 4.1.3. Que o julgamento da licitação deve buscar a proposta mais vantajosa;
- 4.1.4. Por fim, pede a reforma da decisão que culminou com sua inabilitação do referido certame.
- 4.1.5. Não houve contrarrazões.

4.2 R P CONSTRUÇÕES & LOCAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ nº 12.338.927/0001-15(recurso)

- 4.2.1 : A licitante supra alega que a decisão da CPL que a considerou inabilitada teria sido "equivocada";
- 4.2.2. : A empresa alega que a Comissão de Licitação cometeu um erro no orçamento do edital e, por isso, a desclassificou indevidamente do processo licitatório.
- 4.2.3: Por fim, pede a reforma da decisão que culminou com sua inabilitação do referido certame.
- 4.2.4: Não houve contrarrazões

5. DA ANÁLISE DO RECURSO (CONSTRUASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA – CNPJ 50.484.244/0001-65)

Cumpra esclarecer que a Lei de Licitações e Contratos nº 14.133/2021, prevê em seu Art. 5º:

Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Dito isso, após análise, ao verificar a composição do BDI referente ao ISS, da proposta apresentada pela empresa, verificamos uma divergência com as informações contidas no projeto básico.

O edital do presente certame licitatório exige que sejam apresentados todos os detalhamentos de todos os elementos das propostas apresentadas pelas licitantes.

5. DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA

- 5.1. O licitante deverá enviar sua proposta mediante o preenchimento, no sistema eletrônico, com todos os dados exigidos no Termo de Referência/Projeto Básico.
- 5.2. Todas as especificações do objeto contidas na proposta vinculam o licitante.
- 5.3. Nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente na execução do objeto.
- 5.4. Os preços ofertados, tanto na proposta inicial, quanto na etapa de lances, serão de exclusiva responsabilidade do licitante, não lhe assistindo o direito de pleitear qualquer alteração, sob alegação de erro, omissão ou qualquer outro pretexto.

Ainda :

5.7. A apresentação das propostas implica obrigatoriedade do cumprimento das disposições das condições de conformidade com o que dispõe o Projeto Básico/Termo de Referência, assumindo o apresentante o compromisso de executar o objeto licitado nos seus termos, bem como de fornecer os materiais, equipamentos, ferramentas e utensílios necessários, em quantidades e qualidades adequadas à perfeita execução contratual, promovendo, quando requerido, sua substituição.

FL 740

Consequentemente, as informações concernentes ao Benefício e Despesas Indiretas (BDI), juntamente com seu detalhamento, foram apresentadas no projeto básico. Contudo, a empresa não as observou no que tange ao Imposto Sobre Serviços (ISS), resultando em divergências.

COMPOSIÇÃO DE BDI		
COD	DESCRIÇÃO	%
Despesas Indiretas		FL
AC	Administração central	5,10
DF	Despesas financeiras	1,02
R	Riscos	0,50
Benefício		
S + G	Garantia/seguros	0,32
L	Lucro	4,97
Impostos		10,15
	PIS	0,65
	COFINS	3,00
	ISS	2,00
	CPRB (4,50 %, Apenas quando tiver desoneração INSS)	4,50
TOTAL DOS IMPOSTOS		10,15
BDI =		25,00%

Tal exigência se coaduna com o entendimento contido na Súmula nº 258 do Tribunal de Contas da União:

Súmula 258 – TCU

As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento **que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia**, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicadas mediante o uso da expressão "verba" ou de unidades genéricas.

Como se percebe, o detalhamento do BDI compõe o projeto básico, e a licitante não atendeu a determinação legal de composição de BDI, na formulação da planilha, incorrendo em divergências. Ademais, especialmente no que tange à verificação dos demonstrativos de cálculos dos encargos sociais e do BDI utilizados na composição dos preços, o Acórdão de Relação nº 262/2006 - SEGUNDA CÂMARA traz orientação expressa da Tribunal de Contas da União:

I.I.I.4 . oriente os integrantes de suas Comissões de Licitação para que examinem detalhadamente as propostas dos licitantes habilitados, classificando tão-somente as propostas que apresentem a correta incidência das alíquotas de tributos e dos encargos sociais. (Processo: 006,691/2004-8)

FL 741

Conforme edital, as situações que ensejam a desclassificação das propostas estão determinadas no item 7:

7. DA CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS

7.1. O Agente de Contratação verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência/Projeto Básico.

Além disso, O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) incidente sobre os serviços de engenharia consultiva deve ser recolhido no local da construção, já que para efeito de recolhimento do tributo considera-se a obra como uma universalidade, sem divisão das etapas de execução. Assim, diz o art 3º da LEI COMPLEMENTAR Nº 116/2003 que dispõe sobre o o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza(ISS):

Art. 3º O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, **exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local:**

(...)

III – da execução da obra, no caso dos serviços descritos no subitem 7.02 e 7.19 da lista anexa;

Com base no exposto, conclui-se que a recorrente não poderá incluir em sua composição do BDI alíquota de ISS superior à prevista, e nem tampouco corrigi-lo sob pena de alteração do valor global da proposta, o que é vedado.

Ressaltamos, não obstante, que pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, impõe-se a desclassificação dos licitantes que não observam as exigências prescritas no edital, ou seja: aqui não se está a tratar de erros de baixa materialidade que podem ser corrigidos sem alteração do valor global da proposta. Isto é : a observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade.

Portanto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere.

Este entendimento se encontra consolidado em recente jurisprudência do Tribunal de Contas da União, que se manifestou através de seu Relator, Min. André Luiz Carvalho, no Acórdão nº 550/2011 - TC U - Plenário:

12. Desse modo, ainda que aparentemente mais vantajosa à Administração, a proposta que não guardar consonância com o edital deverá ser desclassificada em atenção ao disposto no art. 48, inciso I, da Lei nº 8.666, de 1993, por meio de decisão motivada, registrada em ata. (...)

13. Nessa linha, a teor do disposto no art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 1993, deve ser verificada a adequação das propostas às exigências fixadas no instrumento convocatório, guardando-se observância ao princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3 - e 41 da



FL 742

mencionada lei, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis com os requisitos do edital ou com os preços de mercado fv. Acórdão 1.438/2004-2s Câmara). (...)

16. Ressalto, por fim, que, em julgados desta Corte, a inobservância a dispositivos do edital, incluindo-se a obrigatoriedade de apresentação da composição de todos os custos unitários, tem, por vezes, levado à imposição de penalidade aos membros da CPL e a gestores que não promovem a desclassificação das propostas desconformes com o instrumento convocatório, em desacordo com o art. 41 da Lei de Licitações (v.g. Acórdãos 1.291/2007-Plenário e 1.060/2009-Plenário). (Grifamos)

Portanto, tomado o devido reconhecimento das divergências de alíquotas referentes ao ISS na composição do BDI frente ao projeto básico, entende-se que o presente recurso não merece prosperar, sob pena da quebra do princípio da legalidade, isonomia, e vinculação ao edital.

6. **DA ANÁLISE DO RECURSO (R P CONSTRUÇÕES & LOCAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ nº 12.338.927/0001-15)**

Inicialmente, vale destacar que que a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (STF, Súmula nº 473, Sessão Plenária de 03.12.1969)

A Súmula 473/STF, decorrente do princípio da legalidade, uma das mais conhecidas súmulas de Direito Administrativo, reforça o poder de autotutela administrativa, segundo o qual a Administração pode agir de ofício, sem a necessidade de autorização prévia do Poder Judiciário, para rever seus atos de ofício.

Segundo Odete Medauar, em virtude do princípio da autotutela administrativa:

"A administração deve zelar pela legalidade de seus atos e condutas e pela adequação dos mesmos ao interesse público. Se a Administração verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria; se concluir no sentido da inoportunidade e inconveniência, poderá revogá-los" (Medauar, 2008, p. 130)."

Em complemento, há o dever da administração em observar o princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, conforme se verifica no caput do Art. 41 da Lei nº 8.666/93: "Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada."

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

O que se almeja, segundo o ilustre doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello é "impedir que a licitação seja decidida sob o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora" (Celso Antônio, 1998, p. 338).

Posto isso, referente ao mérito do recurso, entende-se que quando a licitação se dá pelo preço global, os preços unitários devem ser utilizados apenas como indicadores de exequibilidade da proposta apresentada, instalados para indicar se alguns dos itens da planilha foram relegados ou ignorados.

Assim, a exigência de planilha com a definição dos preços unitários não teria a condição de condenar à desclassificação da proposta que, tendo o preço global dentro da estimativa do mercado, possuísse alguns de seus itens internos em valor acima da média de mercado, uma vez que esta definição interna de custos dentro da planilha integraria a liberdade de gestão econômica do preço por parte da empresa licitante.





Os preços unitários, então, seriam importantes apenas para identificar as propostas inexequíveis, aqui considerando como aquelas que não contemplassem todos os custos inerentes ao contrato, suprimindo ou minimizando alguns itens constantes da planilha.

Assim, bem afirma Marçal Justen Filho: 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, Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª ed. São Paulo: Dialéca, 2010, p. 653).

É importante ressaltar a interpretação dos tribunais sobre essa questão.:

"a inexequibilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos, desde que não contrariem instrumentos legais, não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta". (Acórdão TCU nº 1.092/2010 – 2ª. Câmara)"

"Há que se nortear pelo entendimento, já comum no Tribunal, de que, sendo o preço global no limite aceitável, dado pelo orçamento da licitação, os sobrepreços existentes, devido à falta de critérios de aceitabilidade de preços unitários, apenas causam prejuízo quando se acrescentam quantitativos aos itens de serviço correspondente (TCU. Acórdão nº 1684/2003, rel. Min. Marcos Vilaça)"

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. PREÇO UNITÁRIO. CRITÉRIO DE JULGAMENTO. MENOR PREÇO GLOBAL. INTERESSE PÚBLICO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE. 1. Só se impõe o litisconsórcio passivo quando a concessão da segurança importar em modificação na posição de quem juridicamente beneficiado pelo ato impugnado (STJ 2ª Seção, RF 327/175). O Município de Timbó, qual seja a empresa que lograr vitória no processo concorrencial, não verá atingida sua situação jurídica frente ao certame, o que reprime a possibilidade dele integrar a relação processual. - **Injurídica é a inabilitação de licitante, em se tratando de concorrência pública cujo critério de julgamento é o menor preço global, por conta da cotação do preço unitário insignificamente superior ao máximo fixado**, excesso, aliás, justificado como mera irregularidade na atualização dos valores, uma vez que atenta contra o interesse público, já que a sua proposta é a de menor preço global, e as regras constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade. (TRF4, AMS 2002.72.00.014590-0, Terceira Turma, Relator Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ 22/10/2003)

Ainda pontua o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho:

Deve-se ter em vista, quando muito, o valor 'global' da proposta. É óbvio que preenche os requisitos legais uma proposta cujo valor global não é excessivo, ainda quando o preço unitário de um dos insumos possa ultrapassar valores de mercado ou registro de preços (e, mesmo, tabelamento de preços). (FILHO, Marçal Justen. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2009, p. 622)

Portanto, em consonância com os princípios basilares que norteiam os processos licitatórios, notadamente os da razoabilidade e proporcionalidade, bem como o da busca pela proposta mais vantajosa, e em estrita observância à jurisprudência e à legislação vigente que regulamentam a matéria, conclui-se pelo deferimento do presente recurso.



1.1. DA DECISÃO

Pelo exposto, decidimos **CONHECER** o Recurso interposto, pela licitante **CONSTRUVASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA – CNPJ 50.484.244/0001-65**, amplamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, para no **MÉRITO**, julgar-lhe tempestivos e **IMPROCEDENTE**, mantendo a decisão ora combatida, para vossas manifestações de reconsideração ou ratificação da decisão.

Além disso, decidimos **CONHECER** o Recurso interposto, pela licitante **R P CONSTRUÇÕES & LOCAÇÕES LTDA**, inscrita no CNPJ nº **12.338.927/0001-15**, amplamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, para no **MÉRITO**, julgar-lhe tempestivo e **PROCEDENTE**, reformando a decisão ora combatida, para vossas manifestações de reconsideração ou ratificação da decisão.

Encaminhar os autos à CPL para prosseguimento da contratação.

Coreaú, 10 de março de 2025

FRANCISCO DOUGLAS DE SOUZA
FARIAS:03319135341

Assinado de forma digital por
FRANCISCO DOUGLAS DE
SOUZA FARIAS:03319135341

FRANCISCO DOUGLAS DE SOUZA FARIAS
Secretário de Educação do município de Coreaú