

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO SERVIÇO
AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO – SAAE DO MUNICÍPIO DE SOROCABA/SP

CONCORRÊNCIA Nº 01/2019

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 3.279/2019

DAMO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA. EPP, pessoa jurídica inscrita no CNPJ/MF nº 01.770.334/0001-07, com sede na cidade de Sorocaba/SP, na Rua Santo Menon, nº 111, Jardim Isafer, CEP 18085-120, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no artigo 109, §3º, da Lei nº 8.666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao recurso interposto por “PLANA EDIFICAÇÕES”, pelos motivos a seguir expostos:

1. DA LICITAÇÃO

Cuida-se de licitação, na modalidade concorrência pública, do tipo menor preço, destinada à contratação de empresa de engenharia especializada para execução das obras gerais de construção de um novo edifício administrativo para o Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE do Município de Sorocaba/SP.

Na sessão realizada em 03 de setembro de 2019 houve a abertura dos envelopes de propostas apresentadas pelas licitantes, sendo que, após o exame, em 18 de setembro de 2019, a Comissão Especial Permanente de Licitações acatou pelo menor preço global a proposta da Impugnante “DAMO

Juliana Souza Martins
Chefe do Setor de Tecnologia
da Informação
Assinado em 02/10/19
11.12.19. 1

ENGENHARIA", declarando-a vencedora, visto que atendeu a todas as condições estabelecidas no edital.

2. DO INCONFORMISMO DA IMPUGNADA "PLANA EDIFICAÇÕES"

A Impugnada "PLANA EDIFICAÇÕES" se insurge contra o resultado do certame, pelo julgamento de propostas, aduzindo em suas razões recursais que a decisão administrativa não deveria prosperar, já que a Impugnante "DAMO ENGENHARIA" supostamente não teria atendido ao critério consubstanciado pelas regras de cálculo de composição de BDI.

Também se insurge contra a classificação da segunda colocada "TETO CONSTRUTORA", pelo argumento de que a mesma apresentou percentual de ISS abaixo do praticado pelo Município.

No entanto, a pretensão recursal em face da Impugnante "DAMO ENGENHARIA" não merece prevalecer, conforme adiante será exposto.

3. DA IMPUGNAÇÃO AO RECURSO

3.1. DO ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL PELA LICITANTE VENCEDORA "DAMO ENGENHARIA" – DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO

Em que pese os argumentos aduzidos pela Impugnada, verifica-se que, na verdade, sua pretensão não merece prosperar, inexistindo respaldo técnico que fundamente suposto descumprimento das exigências postas em edital pela licitante vencedora "DAMO ENGENHARIA", estando a discussão restrita ao mero inconformismo com a decisão final do certame.

A Impugnada sustenta em sede recursal que a Impugnante "DAMO ENGENHARIA" teria apresentado em sua proposta o cálculo BDI sem contemplar na fórmula a taxa de CPRB de 4,5%, sendo que mediante correção passaria o cálculo para 26,07%, aumentando, *no seu ponto de vista*, o custo da obra para o montante de R\$ 12.994.814,43, deixando de ser a proposta mais vantajosa (isso por sua análise unilateral e imprecisa).

Contudo, nítido o equívoco cometido pela Impugnada, já que a vencedora "DAMO ENGENHARIA" efetivamente apontou na planilha todos os componentes do cálculo, notadamente considerando o regime de tributação diferenciado, simplificado e favorecido em virtude de seu enquadramento no Simples Nacional.

Com efeito, a própria Constituição Federal (art. 146, III, 'd', CF) estabelece para as empresas optantes pelo Simples Nacional a simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias.

Nesse viés, analisando a planilha de custos da vencedora "DAMO ENGENHARIA" verifica-se que a mesma atendeu de forma satisfatória ao quanto estipulado no edital, com a cotação adequada e correta de valores também considerando os respectivos encargos.

Não por menos, o E. Tribunal de Contas da União¹ é firme no sentido de que ***"alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização"*** e, em casos de eventuais omissões: ***"o contratado deve arcar com as consequências das imprecisões na composição dos seus custos"***.

Sobre os elementos da proposta, e o respectivo julgamento com atenção ao princípio da proporcionalidade, é possível extrair da lição de Marçal Justen Filho²:

"O precedente tem grande utilidade por balizar a atividade de julgamento das propostas pelo princípio da proporcionalidade. Não basta comprovar a existência de defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se, afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir à extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público".

¹ Acórdão TCU nº 963/2004 – Plenário.

² Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., Dialética, 1998, p. 436.

No caso em discussão, não há qualquer razão na sugestão de recálculo dos valores, inexistindo erros na proposta vencedora, que atentou para os benefícios legais da tributação diferenciada e, no todo, se mostra exequível, ainda sendo necessário considerar que a licitação em apreço baseia-se pelo menor preço global.

Em síntese, a planilha de custos apresentada pela vencedora "DAMO ENGENHARIA" foi elaborada de acordo com o seu regime diferenciado de tributação, atendendo, portanto, à legislação e aos parâmetros estabelecidos pelo Tribunal de Contas da União, em consonância com o edital.

Não é possível perder de vista o caráter instrumental da planilha de custos e formação de preços, que visa basicamente subsidiar o Órgão Licitante com informações sobre a composição do preço a ser contratado, como forma de aferrir a sua exequibilidade e, além disso, no caso da licitante vencedora "DAMO", não houve nenhuma falha aventada pela Comissão Julgadora, que procedeu ao exame minucioso da questão.

A linha de argumentação desenvolvida pela Impugnada não merece prevalecer, haja vista que a disputa pela obtenção do melhor preço respeitou o princípio da isonomia (art. 3º, Lei nº 8.666/93) e a escolha da licitante vencedora "DAMO ENGENHARIA" ocorreu justamente por reunir as melhores condições objetivas para a prestação do serviço.

Ademais, nota-se que os argumentos deduzidos em recurso sequer encontram consonância com o inconformismo da Impugnada na fase administrativa de recebimento das propostas, oportunidade em que teceu considerações diversas sobre composição de BDI e indicou valores distintos, apenas na tentativa de questionar os percentuais indicados.

Nesse aspecto, nem mesmo a Impugnada chega a um consenso sobre seu inconformismo, lançando cálculos aleatórios que não representam a realidade de toda a composição organizada apresentada com todos os detalhes necessários pela vencedora "DAMO ENGENHARIA".

Conforme mencionado, todas as premissas foram devidamente examinadas pela Comissão de Licitações, concluindo-se pela ausência de qualquer irregularidade nos cálculos indicados pela licitante vencedora, que atendeu a todas as exigências do edital e ainda apresentou o melhor preço, em atendimento ao interesse público.

Inclusive, houve a solicitação formal, pela Comissão de Licitações, a título de diligência complementar, de todos os componentes dos cálculos detalhados da proposta vencedora, o que foi prontamente atendido pela licitante "DAMO ENGENHARIA", oportunidade em que se confirmou a regularidade de todas as bases indicadas.

Cediço que a taxa de BDI deve ser avaliada para cada caso específico, considerando que seus componentes podem apresentar variações em virtude do local, tipo de obra, enquadramento fiscal da empresa e de sua própria composição.

O E. Tribunal de Contas da União, pelo Acórdão 2.622/2013 indicou faixas de valores referenciais de BDI para obras públicas, não como forma limitativa de cálculos, mas sim para garantir transparência na gestão dos gastos públicos propiciando arcabouço estatístico a ser utilizado como referência para análise de preços de orçamentos.

Assim, para o E. TCU:

"A formação de preço de obras públicas deve permitir um equilíbrio entre os interesses da Administração e das empresas contratadas, de modo que o preço contratado esteja compatível com os valores de mercado e que represente uma justa retribuição pela contraprestação dos serviços a executar pela contratada".

Em complemento:

"Não se admite a impugnação da taxa de BDI consagrada em processo licitatório plenamente válido sem que esteja cabalmente demonstrado que os demais componentes dos

preços finais estejam superestimados, resultando em preços unitários completamente dissociados do padrão de mercado. Na avaliação financeira de contratos de obras públicas, o controle deve incidir sobre o preço unitário final e não sobre cada uma de suas parcelas individualmente” (Acórdão 1.551/2008-TCU-Plenário).

No caso, a licitante vencedora “DAMO ENGENHARIA” indicou corretamente a taxa de BDI e os percentuais fixados para cada item da planilha não se encontram em limites superiores aos de referência.

Foram mensuradas corretamente as parcelas do preço da obra que incidem indiretamente na execução do objeto, chegando a um preço exequível e compatível com a média de valores praticados no mercado, inexistindo fundamento para reavaliação dos cálculos apresentados.

Não por menos, a pretensão da Impugnada pelo rigorismo exacerbado na observação de valores indicados na composição de BDI (mesmo sem qualquer base concreta) acarretaria em completa restrição no julgamento das propostas, em prejuízo aos princípios inerentes às licitações.

Se não bastasse, é de se considerar o entendimento do TCU no sentido de que a planilha orçamentária serve apenas como parâmetro:

“O Tribunal vem reiteradamente decidindo que a planilha de formação de preços apresentada pela licitante tem importância relativa, dado o seu caráter subsidiário para fornecer à Administração elementos necessários a avaliar a viabilidade da proposta. Nesse sentido, é vedado o formalismo exagerado quando da apreciação do demonstrativo no processo licitatório, não sendo motivo para a desclassificação de licitantes desconformidades sanáveis em seu conteúdo” (Acórdão 1990/2008 Plenário).

Também não é possível perder de vista que o princípio do julgamento objetivo implica na necessidade de que a Administração Pública observe critérios objetivos no julgamento, garantindo a contratação pelo menor preço global e dentro das normas legais.

Nessa linha, a Impugnada sequer indica qualquer item do instrumento convocatório que a licitante vencedora “DAMO ENGENHARIA” tenha supostamente desatendido. Ao contrário, da proposta vencedora é possível extrair que todos os custos indicados são coerentes com os de mercado e que os coeficientes são compatíveis com a execução do objeto do contrato (conforme item 9.14.2 do edital).

Portanto, verifica-se que não está caracterizado nenhum vício que possa macular o resultado do procedimento licitatório em questão, sendo de rigor a rejeição do recurso e manutenção da decisão administrativa.

3.2. DOS ERROS VERIFICADOS NA PROPOSTA DA PRÓPRIA IMPUGNADA “PLANA EDIFICAÇÕES” – DESATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA ALTERAÇÃO DA DECISÃO FINAL DO CERTAME

Mostra-se no mínimo peculiar a situação ora discutida, em que a Impugnada “PLANA” discorre sobre supostas falhas na proposta da vencedora “Damo” (que na verdade não existem, estando a proposta final de acordo), ao passo que a própria Impugnada assume que utilizou alíquota equivocada de ISS na composição de seu preço (pág. 4 do recurso).

Mesmo que de forma implícita, a Impugnada manifesta que sua própria proposta contém falha, pelo erro de alíquota de imposto (não adotou percentual de ISS compatível com a legislação tributária do Município de Sorocaba, em que serão prestados os serviços da obra pública), sendo inadmissível elaborar novos cálculos fora de tempo.

A mera tentativa de alegar de qualquer modo que sua proposta seria mais vantajosa não encontra qualquer respaldo, ainda mais considerando que a mesma restou colocada em terceiro lugar.

Assim, se mostra de rigor o afastamento da pretensão recursal, ainda mais considerando que a proposta da Impugnada apresenta alíquota equivocada, devendo ser mantida a decisão final do certame.

3.3. DA ESCOLHA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA – LICITANTE VENCEDORA QUE OFERECIU O MENOR PREÇO GLOBAL DE ACORDO COM TODAS AS EXIGÊNCIAS

A Impugnada “PLANA EDIFICAÇÕES” se insurge contra a aceitação da proposta vencedora, mas seus argumentos revelam a mera insatisfação com o resultado final, visto que não aponta qualquer ilegalidade que pudesse comprometer a credibilidade da decisão administrativa.

Por outro lado, a Impugnante vencedora “DAMO” é uma empresa idônea, que preenche todos os requisitos exigidos em edital e **ofertou o menor preço global para execução do contrato.**

No caso em tela, não há necessidade de que seja procedida nenhuma alteração dos **valores globais da proposta**, inexistindo prejuízo ao Órgão Licitante e aos interessados no certame, já que a concorrência respeitou todos os parâmetros legais.

Sobre a escolha da proposta mais vantajosa, oportuno destacar o entendimento de Marçal Justen Filho³:

“Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples ‘formalismo’ do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra o conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado”.

Considerando o caso em discussão, verifica-se que os questionamentos trazidos em recurso não se mostram nem de longe razoáveis, considerando que a Impugnada “PLANA EDIFICAÇÕES” não aponta bases legais que possam amparar suas alegações e os pontos aventados se encontram completamente dissociados da doutrina e jurisprudência.

³ Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010. ps. 65/66 e 77/78.

Por qualquer ângulo, os cálculos apresentados pela licitante "DAMO ENGENHARIA" evidenciam de forma objetiva que o preço é exequível, sendo a melhor oferta vencedora do certame.

Daí porque, necessária a manutenção da decisão recorrida, haja vista que foram observados os corretos critérios no julgamento e a licitante vencedora "DAMO ENGENHARIA" apresentou a melhor proposta, em atendimento ao interesse público.

3.4. AINDA SOBRE A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA – DA APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NA LC 123/2006

A pretensão da Impugnada "PLANA EDIFICAÇÕES" indica somente sua busca à literalidade e formalismo, com argumentos que não merecem prevalecer, ainda mais considerando que a Impugnante "DAMO ENGENHARIA" sagrou-se **vencedora por ostentar a melhor proposta**, devendo por esse viés prevalecer a primazia do atendimento ao interesse público.

E mesmo se as propostas estivessem em patamar próximo (o que se aventa a título de argumentação), é de se considerar que a vencedora ainda dispõe das prerrogativas legais que estabelecem tratamento diferenciado na condição de **empresa de pequeno porte** (item 9.19 do edital)⁴.

De acordo com o benefício legal estabelecido pela Lei Complementar nº 123/06, nas licitações será assegurada, como critério de desempate, a preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte (art. 44), nas hipóteses em que as propostas apresentadas sejam iguais ou até 10% superiores à proposta mais bem classificada.

Logo, não merece prosperar qualquer inconformismo da Impugnada, já que a vencedora "DAMO" eventualmente poderia dispor de suas prerrogativas na condição de EPP, **mantendo-se a decisão final do certame**.

⁴ Será assegurada, como critério de desempate, a preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte, conforme previsto na Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147 de 07/08/2014.

3.5. DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS QUE OCASIONARIAM A DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA

Por fim, é de se ressaltar que o item 9.14.2 do edital dispõe que somente serão desclassificadas propostas que apresentem valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexecutáveis – e esses pontos não ocorreram em relação à vencedora “DAMO”.

Conforme exposto em linhas anteriores, o valor global da proposta vencedora encontra-se de acordo com os parâmetros legais, com preços praticados pelo mercado e em consonância com os índices pertinentes por se tratar de empresa optante pelo Simples Nacional.

Nessa linha, cediço que o edital é a “lei interna” da licitação, bem como que a vinculação a tal documento é princípio básico do certame, como ensina Hely Lopes Meirelles⁵:

“a vinculação ao edital é princípio básico de toda 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 a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu”.

Nesse ponto, a Impugnada não demonstrou nenhuma falha ou desatendimento do edital pela vencedora “DAMO ENGENHARIA”.

Soma-se a isso o fato de que o instrumento convocatório é expresso nas hipóteses de desclassificação, as quais que não se aplicam ao caso concreto, que a licitante vencedora apresentou proposta exequível em consonância com preços praticados no mercado.

Assim, não assiste razão à Impugnada, considerando que se mostram infundadas todas as suas alegações, na mera tentativa de refutar o resultado final do certame, mediante interposição de recurso administrativo puramente protelatório, que merece ser integralmente rejeitado.

⁵ Meirelles, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros Editores. São Paulo, 2014.

4. DOS PEDIDOS

4745
Proc. n°
3279/19
Vol.: XXII

ANTE AO EXPOSTO, requer seja recebida a presente impugnação, para que sejam afastadas as razões recursais da Impugnada PLANA EDIFICAÇÕES, **mantendo-se na íntegra a decisão administrativa** e o resultado final que declarou a Impugnante DAMO ENGENHARIA como vencedora da licitação em apreço, procedendo-se a homologação do julgamento e adjudicação do objeto, pelo atendimento das exigências do edital e oferecimento da proposta mais vantajosa.

Termos e m que,
pede deferimento.

Sorocaba, 02 de outubro de 2019.

Damo Engenharia e Construções Ltda. EPP
CNPJ/MF n° 01.770.334/0001-07