

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA/PA.



REF: Tomada de Preço nº 002/2022-CPL/PMC.

Processo Administrativo nº 0301001-2022

TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME, inscrita no CNPJ sob nº **21.062.558/0001-71**, com sede na Rua Neuza Corrêa, 29, Bairro Centro – Bujaru/PA – CEP 68670-000, por intermédio de sua Representante legal habilitada, que a esta subscreve, vem, respeitosamente, com fulcro no artigo 5º, XXXIV da Constituição da República, art. 109, I, “a” da Lei 8.666/93 c/c o item 20.3 do Edital acima mencionado, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra decisão do Presidente da CPL da PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA/PA, proferida na Ata de Sessão Pública de Habilitação e Julgamento das Propostas referente a Tomada de Preço nº 002/2022-PMC, lavrada em 19.04.2022, pelas razões que passa a externar:

I- BREVE RELATO DOS FATOS

A empresa RECORRENTE em razão do edital da Tomada de Preço nº 002/2022-PMC, supra referenciado, se fez presente no processo licitatório, objetivando a **Contratação para “Reforma de uma quadra poliesportiva, no Distrito de Mirasselve, Município de Capanema”**.



Ocorre que a empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI deve ter sua proposta recusada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que a planilha apresentada contém algumas falhas, o qual D. Comissão de Licitação não se resguardou tecnicamente ao aceitar a proposta da empresa, pois não houve análise técnica competente como disposto no 14.4 *“Para efeito de julgamento, as planilhas orçamentárias propostas serão conferidas por profissional técnico da Prefeitura Municipal, e havendo qualquer divergência de valores, serão considerados os preços unitários ofertados para obtenção do preço global”*.



Vem pelo presente REQUERER a **revisão da proposta apresentada** pela empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI, pelos motivos aos quais submete à apreciação de V. Sra.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Preambularmente, e por cautela, cumpre demonstrar a tempestividade deste recurso.

Com efeito, a decisão que julgou a ora recorrente inabilitada foi comunicada na sessão de abertura do certame, realizada em 19.04.2022, portanto, tendo em vista que se trata de prazo de cinco dias úteis, com seu prazo final em 26.04.2022.

Daí a tempestividade deste recurso, eis que protocolado rigorosamente no prazo legal.

II.1 – DO EFEITO SUSPENSIVO

Requer a Recorrente, sejam recebidas as presentes razões e encaminhadas à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, com conformidade com artigo 109, § 2º e § 4º da Lei nº 8.666/93, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via administrativa.

III – DA OMISSÃO TÉCNICA PELA COMISSÃO DE LICITAÇÃO E REVISÃO DA PROPOSTA DA EMPRESA DECLARADA VENCEDORA Extraí-se do artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal a teor que a licitação assegurará

igualdade na participação e somente será exigida dos licitantes interessados provas a garantir o cumprimento das obrigações futuras.

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 e, também, ao seguinte:



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. (grifo nosso)

Dispõe o artigo 3º que a licitação deverá ser:

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

Destaca-se ainda o edital em sua **CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA: DA PROPOSTA FINANCEIRA**

11.5.6 - O licitante deverá apresentar a Composição de Preços Unitários, que será analisada quando os preços ofertados estiverem em desconformidade com os preços da planilha da Prefeitura Municipal de Ourém, sendo desclassificadas aquelas propostas que a proponente não demonstre sua viabilidade através destas composições de preços que justifiquem que os mesmos são coerentes com os de mercado, e onde os coeficientes de produtividade sejam compatíveis com a execução do contrato.

CLAUSULA DÉCIMA QUARTA: DO JULGAMENTO DA PROPOSTA

14.1 - Serão desclassificadas:

(...)

14.1.2 - As propostas manifestamente inexequíveis, ou seja, cujos valores sejam inferiores a 70% (Setenta por cento) do menor dos seguintes valores: a) Média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor do orçamento básico, ou b) Valor do orçamento básico.

14.1.3 - **As propostas que não atenderem a quaisquer das exigências e condições do presente Edital, ou que contenham vícios, restrições ou condicionamentos sobre os preços de execução das obras.**

14.2 - Não se considerará qualquer oferta de vantagens não prevista neste Edital, nem preço ou vantagens baseadas nas ofertas dos demais licitantes.

14.3 - Será considerada vencedora a empresa classificada que apresentar o menor preço global **exequível**.

14.4 - **Para efeito de julgamento, as planilhas orçamentárias propostas serão conferidas por profissional técnico da Prefeitura Municipal**, e havendo qualquer divergência de valores, serão considerados os preços unitários ofertados para obtenção do preço global. **(grifo nosso)**



A D. Comissão ao aceitar e declarar vencedora a proposta apresentada pela empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI incorreu em desobediência ao edital, uma vez que não se desincumbiu da análise técnica competente para aprovação da planilha, conforme foi determinado no edital, destacado acima.

Constata-se da Ata de Habilitação e Julgamento de Propostas que a Comissão não fez juízo de valor da planilha, aceitou de pronto a proposta por ser o menor valor. No entanto, foi omissa na análise dos preços apresentados são exequíveis, se os itens estão com preço de mercado, se os índices inseridos estão de acordo com a legislação em vigor e etc.

É sabido que ao instruir o procedimento licitatório, deve fundamentalmente se respeitar a moralidade administrativa e a igualdade de oportunidades àqueles interessados em contratar.

Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho afirma que:

Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37, caput, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores. A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares, procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou eivada de malícia. A licitação veio prevenir inúmeras condutas de improbidade por parte do administrador, algumas vezes curvadas a acenos

ilegítimos por parte dos particulares, outras levadas por sua própria deslealdade para com a Administração e a coletividade que representa. Daí a vedação que se lhe impõe, de optar por determinado particular. Nesse ponto a moralidade administrava se toca com o próprio princípio da impessoalidade também insculpido no art. 37, caput, da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, ipso facto, dispensando tratamento impessoal a todos. Outro fundamento da licitação foi a necessidade de proporcionar igualdade de oportunidades a todos quantos se interessam em contratar com a Administração, fornecendo seus serviços e bens (o que é mais comum), ou àqueles que desejam apresentar projetos de natureza técnica, científica ou artística. A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam alijados todos os demais, o que seria de lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação. CUMPRE, ASSIM, PERMITIR A COMPETITIVIDADE ENTRE OS INTERESSADOS, ESSENCIAL AO PRÓPRIO INSTITUTO DA LICITAÇÃO



Sobre a omissão da Comissão de Licitação a jurisprudência do TCU tem se consolidado no sentido de responsabilização da CPL por negligência no exercício de suas funções, destacamos o Acórdão nº 1.456/2011 – Plenário

Trecho do Voto:

“27. De fato, restou assente que os **membros da CPL não agiram com a devida diligência no exercício de suas funções, permitindo que inconsistências relevantes e de fácil percepção**, tais como cláusulas editalícias em desconformidade com os princípios que norteiam a administração pública e **ausência de orçamento detalhado expressando os custos unitários da obra**, fossem levadas adiante sem que se procedesse a sua devida correção. Além disso, a mesma comissão não atendeu a contento o princípio da publicidade quando da alteração de data para a realização da visita técnica, dando ensejo, inclusive, à interposição de recurso por parte de uma das licitantes que não tomou ciência do fato.”

Nesse sentido, a proposta da empresa Marques Construções EMPAC EIRELI apresentou erros insanáveis, tanto na composição de BDI, quanto na composição de encargos sociais, que tem influência direta na composição de custos unitários e no valor de cada item. Uma vez que a empresa é optante do simples nacional, e conforme edital declarou a opção pela lei complementar 123/2006, não pode fazer sua composição de preços usando a base no lucro presumido, uma vez que as empresa optantes do regime simples nacional tem impostos variáveis de acordo com a faixa de tributação, logo não há como a empresa ter PIS=0,65% e COFINS=3,00%.



Já quanto a composição de encargos sociais a empresa também não recolhe os impostos declarados, de acordo com o Estatuto Nacional da Microempresa (ME) e da Empresa de Pequeno Porte (EPP), aprovado pela Lei Complementar nº 123/2006, as MEs e as EPPs optantes pelo Simples Nacional ficam dispensadas do pagamento das contribuições devidas a terceiros (salário-educação, Incra, Sesi/Senai, Sesc/Senac, Sest/Senat, Sebrae, etc.), incidentes sobre a folha de pagamento dos empregados. Itens que incidem diretamente no percentual da composição dos encargos sociais, nos termos do artigo 13, §3º da Lei Complementar citada.

Portanto, em observância aos princípios que norteiam a licitação e a Administração Pública, vislumbra-se que houve omissão da Comissão em não realizar diligência necessária, solicitando parecer técnico conforme determinado no instrumento convocatório.

Destaca-se que identificado prejuízo ao erário e seu nexo de causalidade com a decisão da Comissão ao aprovar a proposta, os membros da comissão de licitação, especial ou permanente, conforme jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da União, em que são condenados em débito solidariamente com os demais responsáveis, caso a irregularidade por eles praticada. Nessa situação podem ser apenados com a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992. Por outro lado, caso a irregularidade cometida não tenha contribuído para o débito, mas constitua infração a norma legal ou regulamentar, ou, ainda, aos princípios que regem a Administração Pública, surge a possibilidade de aplicação da sanção prevista no art. 58 da referida Lei.

Dito isso, é fato que quando a Administração estabelece no edital as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, passando os interessados a apresentação de suas respectivas propostas com base nos elementos específicos do edital.

Nesse diapasão, José Afonso da Silva assevera que “se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas no edital, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos e condições do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outros que o desrespeitou”.



Ora, com o fito de resguardar o erário com a melhor proposta, assim como os princípios norteadores do certame, o cumprimento das cláusulas do edital que obriga a Administração a cumprir, necessário se faz evocar A NECESSIDADE DE ABRIR PROCEDIMENTO DE DILIGÊNCIAS para que a área técnica realize análise específica para esclarecer ou complementar a instrução do processo, conforme preconiza artigo 43, §3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993 e em cumprimento ao item 14.4 do edital, pois é medida que se impõe.

Diante ao todo o exposto, restou demonstrado que a ser **irregular a aceitação da proposta da empresa MARQUES EIRELI, sem que haja uma análise técnica da planilha, uma vez que existe erros insanáveis na planilha da empresa, que podem prejudicar a execução da obra, objeto do presente certame. Devendo, portanto, a Comissão resguardar o interesse público e proceder com a diligência nas propostas/planilha da empresa declarada vencedora e desta empresa TIBE LTDA para que haja justo o julgamento do certame.**

DO PEDIDO

Pelo exposto, pede e espera a Recorrente;

- a) Seja recebido e processado o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**;
- b) Seja **atribuído o efeito suspensivo ao presente**, nos termos do Edital;
- c) Seja julgado **PROCEDENTE** o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, reformando-se a decisão administrativa e determinando diligência junto a área



Com. E Serviços de Construção Civil Ltda.

técnica, para análise das propostas/planilhas apresentadas pelas empresas Marques Construções EMPAC EIRELI e TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME, atendendo as exigências editalícias e legais.

Bujaru, 25 de abril de 2022



[Handwritten Signature]
TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME
CNPJ Nº 21.062.558/0001-71

ILUSTRÍSSIM (O) SR.(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA/PA



Ref.: EDITAL - TOMADA DE PREÇO Nº 002/2022 – PMC
PROCESSO LICITATORIO TP Nº 002/2022

MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 25.183.593/0001-08, com sede na Av. Pres. Washington Luiz, nº 34 Bairro Gasolina, Capitão Poço/PA, CEP 68.650-000, vem, respeitosamente e tempestivamente, com fulcro na lei 8.666/93 e demais legislações pertinentes, perante V. Exa., apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

Com as inclusas razões, com fulcro no artigo 109, inciso I, alínea a e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, da Lei Federal nº 8.666/93, exercendo seu **DIREITO DE PETIÇÃO**, assegurado no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea a, da Constituição Federal, expor e requerer o que segue:

Recelido
[Assinatura]
MARQUES EIRELI
CPF: 25.183.593/0001-08
PRESIDENTE DA CPL
DECRETO Nº 005/2022



1. PRELIMINARMENTE

Em primeiro plano, sobre o direito de petição, a **RECORRENTE** transcreve ensinamento do professor José Afonso da Silva, em sua obra "Direito Constitucional Positivo", ed. 1.989, página 382:

"É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a que é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação".

Também o renomado Mestre Marçal Justen filho, "in" Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed., pág. 647 assim assevera:

"A Constituição Federal assegura, de modo genérico, o direito de petição (art. 5º, XXXIV, a), como instrumento de defesa dos direitos pessoais, especialmente contra atos administrativos inválidos. Além disso, a Constituição assegura a publicidade dos atos administrativos (art. 37) e o direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inc. LV)."

Assim, requer a **RECORRENTE** que as razões aqui formuladas sejam devidamente autuadas e, se não acolhidas, o que se admite apenas e tão somente "ad argumentandum", que haja uma decisão motivada sobre o pedido formulado.

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a aplicação da Lei 8.666/93 ao presente certame, conforme expressamente indicado no edital, bem como o disposto no Art. 191 da Nova Lei de Licitações, o prazos e procedimentos previstos pela Lei 8.666/93 devem ser aplicados ao presente certame, especialmente no que se refere aos prazos processuais.

Desta forma, tendo em vista que nos termos do inciso I, do Art. 109 da Lei 8.666/93, cabe recurso administrativo **no prazo de 5 (cinco) dias úteis** a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, que ocorreu em

1.2. DO EFEITO SUSPENSIVO

Requer a **RECORRENTE**, sejam recebidas as presentes razões e encaminhadas à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, em conformidade com o artigo 109, parágrafos 2º e 4º da Lei nº 8.666/1993, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via administrativa.

??
"Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:



BREVE RELATOS

No dia 19 do mês de abril de 2022 a prefeitura de Capanema realizou uma tomada de preço de nº 002/2022-PMC tendo como objeto “Reforma de uma quadra poliesportiva, no Distrito de Mirasselve, Município de Capanema”. Onde participaram duas empresas: Marques construções EMPAC EIRELI-CNPJ: 25.183.593/0001-08 e TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA. Com as seguintes propostas apresentadas respectivamente: R\$ 250.927,50 e R\$ 276.535,61, sendo declara como vencedora a empresa de menor proposta, porém a outra empresa entrou com o recurso onde fez vários questionamentos sobre o pleito tais como:

Na 3ª página no item 11.5.6 do recurso a empresa TIB COM.E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA SE REFERINDO A CLAUSULA 11ª da proposta financeira “- O licitante deverá apresentar a composição de preço unitário, que será analisado quando os preços ofertados estiverem em desconformidade com preços da planilha da prefeitura Municipal de Ourém (Capanema), sendo desclassificadas aquelas propostas que o proponente não demonstre sua viabilidade através destas composições de preços que justifiquem que os mesmos são coerentes com os do mercado, e onde os coeficientes de produtividade sejam compatíveis com execução do contrato.”

Contra esta argumentação informamos que todas as composições foram apresentadas por parte da empresa EMPAC EIRELI.

Item 14.1.2- sobre a inexecuvidade da proposta apresentada, informamos que seguimos a orientação da lei 8666/93 conforme o Art. 48. A seguir:

Art. 48. Serão desclassificadas:

- I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;
- II - Propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) b) valor orçado pela administração. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) Demonstração de cálculo conforme orientação do art. 48: Valor de referência do órgão: R\$ 343.810,71



Tomada de Preço	
Propostas	Valor
Empresa 01-Marques construções EMPAC EIRELI-CNPJ: 25.183.593/0001-08	R\$ 250.927,50
TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA	R\$ 276.535,61
a)1º critério = 70% da média aritmética das propostas superiores a 50% do orçamento do Órgão	$0,70 \times ((R\$250.927,50 + 276.535,61) / 2) = R\$184.612,08$
b)2º critério= 70% do orçamento do órgão	$0,70 \times (R\$343.810,71) = R\$ 240.667,49$
Vencedor	R\$ 250.927,50 (EMPAC EIRELI)

Portanto a julgar por este quesito reafirmo que o valor da proposta da empresa EMPAC EIRELI, **NEM UMAS INCOSISTENCIA ENCONTRADA QUE VENHA DECLASSIFICAR A PROPOSTA DA MESMA** está dentro dos parâmetros legais. Quanto aos encargos sociais informamos que os mesmos foram realizados no programa "Orça fácil" e o mesmo não foi incidido nos preços das composições pois esta e uma ação recomendada pelo TCU, pois as composições já têm estes inclusos e, portanto, não poderíamos através do referido programa fazer novamente pois estaríamos bi tributando se assim o fizesse.

CAPITAO POÇO/PA 03 DE MAIO DE 2022

DO PEDIDO

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo e manter a empresa **MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 25.183.593/0001-08, com sede na Av. Pres. Washigton Luiz, nº 34 Bairro Gasolina, Capitão Poço/PA, CEP 68.650-000 com a PROPOSTA CLASSIFICADA. na licitação supracitada.

Razões pelas quais devem conduzir o recebimento do presente recurso, em **seu efeito suspensivo** e a revisão do ato administrativo de forma imediata.

Não alterando a decisão, **requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior para que seja reapreciado.**

Capitão Poço, PA, 03 de maio de 2022.

Eronildo Marques da Silva
Empresário
CPF: 870.484.182-49
RG: 5427192

MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI

CNPJ: 25.183.593/0001-08

Eronildo Marques da Silva

CPF: 870.484.182-49

Representante legal

25.183.593/0001-08
MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI
Av: Pres. Washington Luis, Nº 34
Gasolina - CEP: 68.650-000
Capitão Poço - Pará





DECISÃO:

REF: RECURSO SOBRE INABILITAÇÃO DE EMPRESA NO TP Nº 002//2022-PMC
INTERESSADO: **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME, inscrita no CNPJ sob nº 21.062.558/0001-71**

Em referência aos fatos expostos e da análise da legitimidade do presente recurso da empresa **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME, inscrita no CNPJ sob nº 21.062.558/0001-71**, sobre o julgamento das propostas pela Presidente da Comissão Permanente de Licitação, no uso de minhas atribuições, acompanhando o parecer jurídico anexo, e em obediência a Lei nº 8.666/93, no art. 109, §4º, bem como, em respeito aos princípios licitatórios.

DECIDE:

PRELIMINARMENTE, conhecer do presente recurso, posto que interposto por pessoa habilitada no processo para fazê-lo, para no **MÉRITO** manter o julgamento de proposta mais vantajosa da empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI, no valor de R\$250.927,50(duzentos e cinquenta mil, novecentos e vinte e sete reais e cinquenta centavos), decidido em sessão de julgamento de proposta no procedimento de Tomada de Preços nº 02/2022-PMO, cujo objeto é contratação de empresa especializada reforma de uma quadra poliesportiva, do Distrito de Mirasselve, no Município de Capanema, julgando improcedente o presente recurso.

Ressalte-se, ainda, que foram resguardados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, do julgamento objetivo, da finalidade, portanto, respeitadas as normas que regem a modalidade em comento.

É como decido.

Capanema, 28 de julho de 2022.

Francisco Ferreira Freitas Neto
Prefeito Municipal de Capanema



ASSESSORIA JURÍDICA



PROCESSO ADM. Nº 0301.001-2022

PARECER JURÍDICO Nº 0728001-2022

SOLICITANTE : COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

ASSUNTO : RECURSO DE DECISÃO DE INABILITAÇÃO DA EMPRESA TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME

INTERESSADO : CPL

RELATÓRIO :

Trata-se de Recurso interposto pela empresa **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME**, inscrita no CNPJ sob nº **21.062.558/0001-71** contra o resultado do julgamento de proposta da Tomada de Preços nº 002/2022-PMC, da Prefeitura Municipal de Capanema, cujo objeto é contratação de empresa especializada reforma de uma quadra poliesportiva, do Distrito de Mirasselve, no Município de Capanema,, conforme especificações em anexo, e conforme especificações em anexo, e **Convênio nº 898796/2020**, formalizado junto ao Ministério da Cidadania”, conforme condições e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

A abertura da sessão foi realizada no 24/03/2022 as 09:00h, e em virtude de todas as propostas apresentada terem sido desclassificadas, nova sessão foi remarcada para o dia 19/04/2022, com a apresentação de novas propostas dos licitantes considerados habilitados.

Abertas as propostas se verificou que todas as propostas estavam aptas e a que possuía maior vantagem a Administração foi a da empresa Marques Construções Empac Eireli, no valor de R\$250.927,50(duzentos e cinquenta mil, novecentos e vinte e sete reais e cinquenta centavos).

Inconformada, a empresa **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME** manifestou sua **intenção de recurso**.

Em suas razões recursais a recorrente alegou sucintamente que a empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI deve ter sua proposta recusada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que a planilha apresentada contém algumas falhas, o qual D. Comissão de Licitação não se resguardou tecnicamente ao aceitar a proposta da empresa, pois não houve análise técnica competente como disposto no 14.4 do Edital, requerendo a revisão da proposta apresentada pela referida empresa.



Afirma ainda, que a proposta da empresa recorrida apresentou erros insanáveis, tanto na composição de BDI, quanto na composição de encargos sociais, que tem influência direta na composição de custos unitários e no valor de cada item, vez que a empresa é optante pelo simples nacional, não podendo utilizar a composição de preços estabelecida para que é optante pelo regime de lucro presumido.

Instada a se manifestar, a empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI apresentou petição afirmando que sua proposta possui todas as composições corretas e que estão de acordo com o art. 48 da Lei nº 8.666/93.

Vieram os autos para parecer jurídico da Assessoria Jurídica, que neste momento, diante do acúmulo de atribuições ao seu cargo, apresenta seu parecer.

É o relatório

I – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A Lei nº 9.784/99 que regulamenta o processo administrativo dispõe como pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida, sob pena de não conhecimento: a manifesta tempestividade, protocolizado perante órgão competente, por quem seja legitimado e antes de exaurida a esfera administrativa, conforme transcrevemos abaixo:

“Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

- I – fora do prazo;
- II – perante órgão incompetente;
- III – por quem não seja legitimado;
- IV – após exaurida a esfera administrativa.”

Verifica-se que a empresa **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME** protocolou expediente, através do protocolo da CPL, por representante autorizado e identificado nos autos, dentro do prazo legal, com apresentação de motivação, devendo ser conhecido pela Administração.

e



II - MÉRITO

As alegações da empresa **TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME**, ora recorrente, de que a classificação e julgamento como melhor proposta da empresa **MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI** deve ser revista, pois não houve a devida análise pela equipe técnica, não devem prosperar, vez que a análise técnica realizou a análise dos valores unitários, o valor global, e ainda a composição de custos conforme o BDI proposto.

Por certo, que o detalhamento do B.D.I é requisito obrigatório da proposta, devendo observar, no que couber, a composição mínima indicada no art. 9º do Decreto Federal nº 7.983, de 08 de abril de 2013, sob pena de desclassificação da proposta.

“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”.

Ainda sobre a composição do BDI, o TCU tem alguns entendimentos elucidativos sobre a matéria:

*“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 3.034/2014**, Plenário.)*

Bem como, o licitante vai “poder apresentar a taxa que melhor lhe convier, desde que o preço global, não esteja em limites superiores aos preços de referência” (Acórdão nº 2738/2018 – Plenário.



Para melhor entendermos a composição da BDI, utilizaremos a Orientação Normativa NAI-MG nº 15/2009 que estabelece+:

“OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA. BDI (BONIFICAÇÃO OU BENEFÍCIO E DESPESAS INDIRETAS). CONCEITO. OBRIGATORIEDADE DE PREVISÃO E DETALHAMENTO DO PERCENTUAL DE BDI. 1. O BDI (bonificação ou benefício e despesas indiretas) é um percentual que incide sobre o custo global direto da obra ou serviço de engenharia e se compõe do lucro da empresa contratada e das despesas indiretas, sendo que estas são aquelas despesas que afetam o custo da obra ou serviço, mas não conseguem ser identificadas como itens autônomos do orçamento elaborado. 2. Deve-se ter cautela para se identificar os custos considerados como despesas indiretas, recomendando-se adotar o critério contábil. Segundo este, são despesas indiretas os gastos com administração central, ISS, PIS, COFINS, mobilização e desmobilização (somente em locais distantes de centros urbanos), despesas financeiras e seguros/imprevistos. 3. Por outro lado, não podem ser consideradas despesas indiretas os custos com administração local, IRPJ, CSSL, equipamentos, ferramentas, taxas e emolumentos. 4. O percentual de BDI não deve ser o mesmo a incidir no custo dos materiais e no custo dos serviços, tendo em vista a natureza das despesas incluídas em cada grupo. 5. É obrigatória a previsão do percentual de BDI e o detalhamento de sua composição tanto nos orçamentos elaborados pela Administração quanto nas propostas apresentadas pelos licitantes para a contratação de obras e serviços de engenharia. (Referências: Parecer de uniformização Nº AGU/CGU/NAJ/MG-1439-2008- PPM; Pareceres AGU/CGU/NAJ/MG: nº 1266/08; nº 1283/08; nº 1368/08; nº 1369/08 e nº 1370/08; Art. 6º, inciso IX, alínea f e o art. 7º, §2º, inciso II, ambos da Lei nº 8.666/93; Acórdãos nº 172/1997, 1941/2006, 219/2007, 1286/2007, 1477/2007, 424/2008, 440/2008, 608/2008. Plenário do TCU)”

Assim, o orçamento da obra deve estimar os encargos sociais incidentes, sendo que as composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra objeto do presente certame, constando dos anexos do edital de licitação e devendo constar das propostas das licitantes.

Ocorre que as licitantes, Tibe Com e Serviços de Construção Civil Ltda e MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI são optante pelo regime de tributação do Simples nacional, sendo que a primeira utilizou índices inferiores a sua faixa constante da tabela do anexo IV da Lei Complementar



nº123/2003, e a segunda optou por manter os índices de tributação do regime de lucro presumido, sendo que tais índices estabelecidos para o regime de tributação afetam diretamente nos valores de suas propostas.

Vejamos, os licitantes, ambos, se encontram na 3ª faixa de tributação do Simples Nacional, de acordo com o anexo IV da Lei Complementar nº123/2003, sendo que na repartição dos tributos estes devem ser assim calculados, e que não foram utilizados pela recorrente:

Faixas	Percentual de Repartição dos Tributos				
	IRPJ	CSLL	Cofins	PIS/Pasep	ISS (*)
3ª Faixa	20,80%	15,20%	19,73%	4,27%	40,00%

Temos a orientação contida no acórdão n. 2.622/2013, do TCU, quando analisou o caso de empresas adotantes do simples nacional: “Esse regime diferenciado não é considerado um tributo em si, mas sim uma modalidade de arrecadação unificada dos seguintes tributos: a) IRPJ; b) IPI; c) CSLL; d) COFINS; e) PIS/Pasep; f) Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991; g) ICMS; e h) ISS (art. 13 da LC 123/2006). O valor a ser recolhido é calculado a partir da aplicação de um percentual sobre o montante da receita bruta anual da ME ou EPP, podendo ser diferenciado por setor econômico (indústria, comércio e serviços) e progressivo de acordo com o total da receita bruta auferida pelas empresas. No caso de atividades da construção civil, as alíquotas do Simples Nacional estão previstas no Anexo IV da LC 123/2006. Além disso, as empresas optantes pelo Simples Nacional estão dispensadas do pagamento de algumas contribuições instituídas pela União, como as contribuições para Serviços Sociais Autônomos (Sesi, Sesc, Senai, Sebrae etc.), as contribuições relativas ao salário-educação e a contribuição sindical patronal, de que trata o art. 240 da Constituição Federal, as quais não estão incluídas no sistema de recolhimento unificado (art. 13, § 3º, da LC 123/2006). Dessa forma, nos orçamentos de obras públicas, a estimativa dos percentuais dos tributos do BDI ganha uma maior complexidade, visto que não é possível prever os diversos regimes de tributação que as empresas licitantes estão enquadradas, além da própria diversidade de tributos que compõem o Simples Nacional e da variabilidade de seus percentuais, bem como da exclusão das contribuições sociais do



Sistema S (Sesi, Senai, Sebrae etc.) do cálculo dos encargos sociais das obras. Em função disso, considera-se que o BDI do orçamento-base da licitação pode, por exemplo, estimar os percentuais dos tributos que incidem sobre o faturamento (ISS, PIS e Cofins) pelo regime comum e incluir os gastos previstos para o ressarcimento dos encargos sociais daquelas contribuições sociais. Por outro lado, **na fase de elaboração das propostas de preços, considera-se que a composição de BDI das ME e EPP contratadas pela Administração Pública deve prever alíquotas compatíveis com aquelas em que a empresa está obrigada a recolher, conforme os percentuais contidos no Anexo IV da LC 123/2006, e não incluir na composição de encargos sociais os gastos relativos ao ressarcimento das contribuições a que estão dispensadas de recolhimento, conforme disposto no art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar.** Esse é o entendimento deste Tribunal exarado no Acórdão 3.037/2009-TCU-Plenário, nos seguintes termos: 9.2.2.4. adote as medidas necessárias ao ressarcimento do percentual de PIS, ISS e Cofins discriminados na planilha de composição do BDI em alíquotas eventualmente superiores às quais a contratada está obrigada a recolher, em face de ser optante do Simples Nacional, bem como ao ressarcimento dos encargos sociais referentes ao Sesi, Senai e Sebrae, dos quais a empresa está dispensada do pagamento, conforme previsto no art. 13, § 3º, da LC nº 123/2006 e que foram acrescidos indevidamente na planilha de composição de encargos sociais; Conclui-se, dessa forma, que a proposta de preços da empresa vencedora do certame, comprovadamente optante do Simples Nacional deve estar de acordo com as disposições previstas na LC 123/2006 quanto aos tributos que integram a composição de BDI e às contribuições do Sistema S que compõem os encargos sociais da obra, por se tratar de um regime diferenciado e favorecido dispensado às ME e EPP por força de expressa previsão constitucional, de modo que os benefícios tributários conferidos pelo Simples Nacional estejam devidamente refletidos nos preços contratados pela Administração Pública."

Se adotarmos o rigorismo do julgamento das propostas, ambas as propostas seriam desclassificadas, e o processo novamente seria fracassado. Entretanto, o BDI calculado errado que torna a proposta inexequível é a da empresa recorrente, que embora tenha adotado o BDI mais baixo tem a proposta de maior valor, e a empresa recorrida, que optou por utilizar os índices limites do orçamento público, possui o valor mais vantajoso mesmo tendo calculado a maior carga de tributação.



Logo, neste sentido, convocamos o princípio da proporcionalidade, que remete à noção de coerência, de priorização de proteção a direitos tutelados diante de impasses a serem resolvidos no caso concreto, neste sentido explica o jurista Celso Antônio Bandeira de Mello³:

“Na realidade, o princípio da razoabilidade exige proporcionalidade entre os meios de que se utilize a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive (...).”

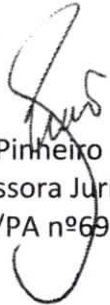
Ou seja, o entendimento desta Comissão deve priorizar a livre concorrência, a fim de ampliar a disputa, sem utilizar de meios restritivos, mas sempre visando o interesse público.

Analisando as alegações recursais em destaque, com o edital convocatório do TP nº 02/2022-PMC, as Atas da realização do certame e as documentações apresentadas pela recorrente nos autos, verifica-se que as mesmas são destituídas de força para retratação de julgamento da Presidente da Comissão Permanente de Licitação, ou revisão pela autoridade municipal, vez que, como a que se pretende no presente certame a proposta mais vantajosa é a da empresa MARQUES CONSTRUÇÕES EMPAC EIRELI.

Face ao exposto, opina-se pelo **conhecimento do recurso posto que presentes seus pressupostos de interposição, mas em seu mérito opinar pela improcedência dos argumentos apresentados pela empresa TIBE COM. E SERV. DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA-ME, inscrita no CNPJ sob nº 21.062.558/0001-71**, sendo que diante da análise concomitante dos autos e da documentação apresentada pelo licitante recorrente, este não comprovou o erro de julgamento técnico e irregularidade insanável na contratação do objeto do certame.

Este é o nosso parecer. s.m.j.

Capanema, 28 de julho de 2022.


Irlene Pinheiro Corrêa
Assessora Jurídica
OAB/PA nº 6937

**IRLENE
PINHEIRO
CORREA** Assinado
de forma
digital por
**IRLENE
PINHEIRO
CORREA**