Análise e Julgamento de Recursos Administrativos

I - Preliminar

Trata-se de análise aos recursos administrativos, impetrados, **TEMPESTIVAMENTE,** pelas licitantes **SÃO JORGE CONSTRUTORA E CONSULTORIA LTDA - ME** CNPJ: 70.428.305/0001-84 e **LD CONSTRUTORA LTDA – ME** CNPJ: 18.168.776/0001-80, na Concorrência Pública nº 09/2018, conforme análise da sessão interna no dia 06/08/2018.

II – Dos Fatos e Pedidos

Expõe as recorrentes as razões de fato e de direito.

A recorrente **SÃO JORGE CONSTRUTORA E CONSULTORIA LTDA - ME** alega que a licitante **AMPLA ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA - EPP** apresentou o resumo dos encargos sociais trabalhistas com porcentagem total de 107,50% dos encargos e o utilizado pela Administração é de 88,80%. E, apresentou na planilha de encargos sociais com o valor total de Lei Social 107,50% passível de verificação na folha 2361 em desacordo com o Edital item 12 subitem 12.2.4 e 12.2.6.

Desta forma, a recorrente requer a revisão da habilitação da empresa **AMPLA ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA – EPP** na fase de propostas de preços por não preencher os requisitos exigidos no Edital.

A recorrente **LD CONSTRUTORA LTDA – ME** alega que nos itens 2.2, 5.1 e 5.2 ocorreu erro formal e material pela não aplicação do percentual do BDI correspondente a 28,24%, pois a planilha apresentada para o processo licitatório pela Prefeitura de Várzea Grande nos itens 2.2, 5.1 e 5.2 estava sem aplicação da fórmula com aplicação de BDI, sendo na planilha apresentada apenas número inteiro descaracterizando das outras cédulas, e induzindo ao erro material da aplicação do BDI como ocorrido. Com relação a composição incompleta dos subitens 10.3 a 10.6, afirma que não caracteriza falha ou vício, pois os itens de

planilha relativos a execução de Rede de Ar Comprimido são itens de cotação. Defende ainda que, para compor os preços da execução de Rede de Ar Comprimido, a recorrente fez cotação, com seus fornecedores para chegar ao valor ofertado dos itens 10.3 a 10.6, sendo que o maior desconto dado nestes itens foi de 12,20% para o item FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE CENTRAL MANIFORD COMPLETO PARA AR 4X4 COM 08 CHICOTES FLEXÍVEIS OU SERPENTINA, sendo que o desconto global da proposta foi de 11,83% caracterizando a média de desconto final da proposta. A recorrente afirma que, como preconiza e instrui o Parecer Técnico realizado pela equipe técnica da SMS/VG, apresenta em anexo cotação de seus fornecedores para execução dos serviços relativo a rede de ar comprimido, configurando a origem dos dados da cotação de mercado que foi utilizada como referência na proposta de preços.

No que se refere ao valor ofertado para o item 3.6, alega que sua empresa conseguiu ofertar o preço proposto em decorrência da quantidade de concreto a ser produzido para a UBS CONSTRUMAT – 399,27m^3. Afirma que, para o fornecimento desta quantidade, considerou a utilização para fabricação de usina móvel semirreboque para produção de concreto instalada em canteiro, e que esta usina móvel TO-GO, conseguiram produzir o concreto no próprio canteiro, otimizando custos dos agregados areia e brita 1, sendo que a draga para fornecimento do agregado areia fica menos de 1.000 metros, considerando que o custo maior deste agregado sempre o transporte. E para o agregado brita 1, será fornecido para a recorrente em carretas de 30m^3, sendo que o usual são cargas de 6,00 m^3. Defende que com toda esta otimização dos agregados conseguimos reduzir os custos, e para demonstrar a viabilidade, anexou composição e cotação de seus fornecedores.

Assim, a recorrente requer que a CPL que seja recebida em seu efeito suspensivo a sua peça apelativa, que seja cumprido o que determina o Edital com a classificação da proposta da recorrente e que seja dado provimento ao recurso, afim de que a CPL possa rever e reconsiderar sua decisão, de modo a julgar a empresa **LD CONSTRUTORA LTDA – ME** como classificada suas propostas para os lotes 01, 02, 03, 05 e 07.

Diante das RAZÕES apresentadas, seguindo o rito processual, fora aberto prazo para apresentação das contrarrazões, onde a licitante **AMPLA ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA - EPP** apresentou suas contrarrazões de fato e de direito:

Afirma a contrarrazoante que no item 12 do Edital não existe a exigência de que as Leis Sociais (resumo dos encargos sociais) das proponentes devem ser menores e/ou igual ao apresentado pela Administração. Defende inda que, nem deveria , já que o orçamento base apresentado pela Administração é referencial para as empresas. E que o item 12.2.6 solicita que a proponente apresente sua planilha de composição do BDI e Leis Sociais que a empresa irá adotar no orçamento de licitação, numa demonstração clara e evidente que elas possam sofrer algumas variações em relação as composições referenciais adotada pela Administração. E que cada participante é responsável pelo preço apresentado e deve balizar seu orçamento dentro de critérios e parâmetros estabelecidos pela legislação e suas próprias experiências adquiridas além das características regionais e locais. No que concerne o item 12.2.4, o mesmo solicita que o valor global do item não seja superior ao valor global do item estimado pela Administração, afirma que a contrarrazoante cumpriu dentro das exigências e ainda apresentou um valor global da proposta abaixo do valor global do lote apresentado pela Administração.

Diante do exposto, a contrarrazoante requer que seja recebido e processado o documento a fim de desconsiderar o recurso da empresa **SÃO JORGE CONSTRUTORA E CONSULTORIA LTDA - ME** e manter a licitante **AMPLA ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA - EPP** classificada e vencedora do lote 06.

III – Da Analise

Cumpre registrar, antes de adentrar e rebater os tópicos aventados pelas recorrentes, que o desprovimento recursal decorre, inicialmente, do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório.

O artigo 3º da Lei de Licitações preleciona que tanto a Administração Pública como os interessados ficam obrigados à observância dos termos e condições previstos no Edital.

De acordo com Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

> *É a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (FURTADO, Lucas Rocha, Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)*

É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

> *Art. 3º 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.*
>
> *Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.*
>
> *Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*
>
> *[...]*

> *XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;*

Maria Sylvia Zanella Di Pietro argumenta em seu livro de Direito Administrativo. 26º ed. São Paulo: Atlas, 2013:

> *Trata-se de principio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O principio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I). (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di argumenta em seu livro de Direito Administrativo. 26º ed. São Paulo: Atlas, 2013)*

Celso Antônio Bandeira de Melo orienta em seu livro de Curso Direito Administrativo:

> *A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada. (MELO, Celso*

Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 535.)

A mestre Maria Sylvia Zanella Di Pietro nos ensina sobre o tema:

"Quando a Administração estabelece, no edital, ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial do da igualdade entre os licitantes, pois aquele que prendeu os termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital." DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. São Paulo:Altas, 2007, p.357.

É o que posiciona a jurisprudência do STJ:

A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) (REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006)

Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos

administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras devera ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).

Cabe ainda ressaltar que existem Orientações e Jurisprudências do tribunal de Contas da União concernentes a Vinculação ao ato convocatório:

Acórdão 1060/2009 Plenário (Sumário)

Observe, no que se refere a eventuais alterações propostas, o dever de manutenção do vínculo e compatibilidade estabelecidos inicialmente entre o ato convocatório, o cronograma físico-financeiro e a execução da obra.

Acórdão 932/2008 Plenário

Faça constar dos termos de contratos cláusula que estabeleça sua vinculação ao edital de licitação, conforme o art. 55, XI, da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 2387/2007 Plenário

Observe rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas.

Tais questionamentos das recorrentes depreendem da análise técnica realizada pela Equipe Técnica da Secretaria Municipal de Saúde. Vejamos o parecer técnico:

Prefeitura Municipal de VÁRZEA GRANDE

SUS SECRETARIA DE SAÚDE

CI nº 122/SMS/2018

Várzea Grande, 23 de Agosto de 2018

De: Jaderson Diego Figueiredo
Superintendente de Obras e Planejamento

Para: Aline Arantes Correa
Presidente da Comissão de Processo Licitatório

PROTOCOLO Nº
Data: 24/08/18 Hora: 11:40
Resp.:
Setor de Licitação - P. M. V. G.

Prezada Presidente,

A equipe técnica vem por meio deste, informar que realizou as análises dos recursos apresentados pelas empresas participantes do edital da **Concorrência Pública 09/2018**, cujo objeto é CONTRATAÇÃO DE EMPRESA NO RAMO DE ENGENHARIA DESTINADA A RETOMADA DA CONSTRUÇÃO DAS 07 (SETE) UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE, SENDO ELAS: 1) CABO MICHAEL, 2) JARDIM MARINGA, 3) SÃO MATHEUS II, 4) SANTA IZABEL II, 5) CONSTRUMAT, 6) AURILIA SALES, 7) JARDIM ELDORADO, e decidiu que:

O recurso apresentado pela empresa São Jorge Construtora e Consultoria Ltda ME solicitando a revisão da habilitação da empresa Ampla Engenharia e Construção Ltda - EPP, não deverá ser acatado pelo fato de que não foi exigido no edital a apresentação do Resumo dos Encargos Sociais.

Já os recursos apresentados pela empresa LD Construtora – ME:

- Referente ao Lote 01 – A empresa apresentou um BDI de 28,24% na proposta financeira do lote divergente ao encontrado nos sub-itens 2.2, 5.1 e 5.2. Embora sendo um *erro formal e material* (conforme justificado) implicará na alteração do valor final da proposta, caso venha a ser corrigida. Portanto não será acatado o recurso referente ao Lote 01. Também não será acatado o recurso para apresentação dos dados utilizados na cotação de preços dos sub-itens 10.3 à 10.6. Vale ressaltar que os orçamentos apresentados pela empresa em razão do Recurso Administrativo para possibilidade de apresentação das cotações utilizados nas composições dos sub-itens estão com datas posteriores a data de entrega dos envelopes, conforme os Anexos entregues as datas são de Agosto/2018;

- Referente ao Lote 02 – Não será acatado o recurso para apresentação dos dados utilizados na cotação de preços dos sub-itens 10.3 à 10.6. Vale ressaltar que os orçamentos apresentados pela empresa em razão do Recurso Administrativo para possibilidade de apresentação das cotações utilizados nas composições dos sub-itens estão com datas posteriores a data de entrega dos envelopes, conforme os Anexos entregues as datas são de Agosto/2018;
- Referente ao Lote 03 – Não será acatado o recurso para apresentação dos dados utilizados na cotação de preços dos sub-itens 10.3 à 10.6. Vale ressaltar que os orçamentos apresentados pela empresa em razão do Recurso Administrativo para possibilidade de apresentação das cotações utilizados nas composições dos sub-itens estão com datas posteriores a data de entrega dos envelopes, conforme os Anexos entregues as datas são de Agosto/2018;
- Referente ao lote 05 – A empresa apresentou o preço do sub-item 3.6 "*Concretagem de vigas e lajes, Fck=20 Mpa, para lajes maciças ou nervuradas com uso de bomba em edificação com área média de lajes maior que 20 m² - lançamento, adensamento e acabamento. Af 12/2015*" 35,05% menor ao que foi utilizado pelo Sistema Nacional de Pesquisas de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI), entendemos que deveria ser utilizado o mesmo valor para o mesmo sub-item conforme ofertado nos demais Lotes em que a empresa participou. Embora, também, a empresa tenha justificado que o fornecimento do insumo Areia Fina esteja a menos de 1000m do seu fornecedor, no próprio documento em Anexo fornecido diz que o insumo será entregue no PERÍMETRO URBANO DE CUIABÁ E VÁRZEA GRANDE, independente da distância do local de entrega o valor do frete será o mesmo, e todos os Lotes estão localizados dentro do perímetro urbano. Portanto não será acatado o recurso referente ao Lote 05. Também não será acatado o recurso para apresentação dos dados utilizados na cotação de preços dos sub-itens 10.3 à 10.6. Vale ressaltar que os orçamentos apresentados pela empresa em razão do Recurso Administrativo para possibilidade de apresentação das cotações utilizados nas composições dos sub-itens estão com datas posteriores a data de

entrega dos envelopes, conforme os Anexos entregues as datas são de Agosto/2018;

- Referente ao Lote 07 – Não será acatado o recurso para apresentação dos dados utilizados na cotação de preços dos sub-itens 10.3 à 10.6. Vale ressaltar que os orçamentos apresentados pela empresa em razão do Recurso Administrativo para possibilidade de apresentação das cotações utilizados nas composições dos sub-itens estão com datas posteriores a data de entrega dos envelopes, conforme os Anexos entregues as datas são de Agosto/2018.

O recurso apresentado pela empresa Ampla Engenharia e Construção Ltda - EPP solicitando desconsiderar o recurso da empresa São Jorge Construtora e Consultoria Ltda ME, deverá ser acatado conforme justificado acima.

Sem mais para o momento renovo protesto de estima consideração.

Respeitosamente,

Jaderson Diego Figueiredo
Superintendente de Obras e Planejamento

André Luiz P. Barros

André Luiz Pereira Barros
Coordenador de Obras e Planejamento

IV – Da Decisão

A Comissão Permanente de Licitação, no uso de suas atribuições e em obediência a Lei 8.666/93, em respeito aos princípios licitatórios, respeitados os princípios constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa, **ACATA** o relatório da Equipe técnica da Secretaria Municipal de Saúde/VG, tendo em vista que são detentores do conhecimento técnico e responsáveis pela elaboração do projeto básico, e INFORMA que em referência aos fatos apresentados e da análise realizada nas razões e tudo o mais que consta dos autos, **DECIDE** receber os Recursos das Recorrentes **SÃO JORGE CONSTRUTORA E CONSULTORIA LTDA - ME** e **LD CONSTRUTORA LTDA – ME**, no mérito **JULGAR IMPROCEDENTES;** mantendo a licitante **AMPLA ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA - EPP CLASSIFICADA** e a recorrente **LD CONSTRUTORA LTDA – ME DESCLASSIFICADA**.

Esta é a posição da CPL quanto aos recursos interpostos, e diante disso, encaminha-se a presente à autoridade superior para análise e posterior decisão, com fulcro no art. 109, § 4º da Lei 8.666/93.

Várzea Grande - MT, 29 de agosto de 2018.

Aline Arantes Correa
Presidente CPL

Jonas Ulisses Ribeiro Macedo
Membro CPL

Carlino Benedito Custodio Araújo Agostinho
Membro CPL

Elizangela Batista de Oliveira
Membro CPL