

À
Waldomiro Souza Netto - Presidente da Comissão de Licitações
Município de Laguna/SC

Ref.: EDITAL DE LICITAÇÃO - CONCORÊNCIA Nº. 01/2019 PML

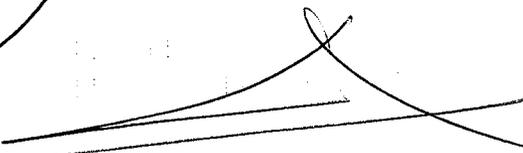
Prezado,

A empresa **BCL Empreendimentos Ltda**, neste ato representada por **Célio Emerich de Bitencourt Junior**, faz a entrega de sua defesa referente a decisão de vosso comitê expressa na ATA de reunião de julgamento de propostas Nr. 25/2019 (sequência: 4).

Aproveitando a oportunidade para renovar nossos protestos de estima e consideração por vosso município.

Atenciosamente,

Orleans/SC, 15/01/2020


BCL EMPREENDIMENTOS LTDA
CNPJ/MF nº 12.218.083/0001-79
Waldomiro Souza Netto
Presidente da comissão de licitações

150120
Município de Laguna
Waldomiro Souza Netto
Matrícula 11830-7
Pregoeiro/COPELI

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO
MUNICÍPIO DE LAGUNA/SC**

Ref.: EDITAL DE LICITAÇÃO - CONCORÊNCIA Nº. 01/2019 PML

BCL EMPREENDIMENTOS LTDA., sociedade empresária limitada, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 12.218.083/0001-79, estabelecida na Rua Pedro Francisco Cardozo, s/n, Corridas, Cidade de Orleans, Estado de Santa Catarina – CEP 88.870-000, vem, respeitosamente, perante V. Exa., com fulcro no art. 41, §2º, da Lei 8666/93, por seu representante legal, **JOÃO ALBERTO LIBRELATO**, brasileiro, divorciado, empresário, inscrito no CPF sob o nº 341.406.709-91, apresentar **RECURSO** contra decisão que desclassificou a recorrente, nos autos da **LICITAÇÃO CONCORÊNCIA Nº. 01/2019 PML**, consoante os fatos e fundamentos a seguir dispostos.

I – TEMPESTIVIDADE

Primeiramente, cabe asseverar a respeito da tempestividade da presente impugnação, uma vez que a reunião que decidiu pela desclassificação da empresa licitante se deu em 09/01/2020, tendo a mesma tomado ciência da decisão em 10/01/2020, inaugurando-se-se aí o prazo de 5 dias, conforme art. 109, I, da Lei de Licitações:

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

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- a) habilitação ou inabilitação do licitante;**
- b) julgamento das propostas;**
- c) anulação ou revogação da licitação;**
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;**
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;**
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;**

No mais, apresentada nesta data é tempestiva a impugnação.

II – BREVE RELATO DOS FATOS

Trata-se de procedimento licitatório pela modalidade de Concorrência nº. 01/2019/PML, com a finalidade de contratação de empresa do ramo pertinente para “execução das obras de PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA, DRENAGEM PLUVIAL E SINALIZAÇÃO VIÁRIA DO ACESSO NORTE DE LAGUNA- ENTRONCAMENTO DA BR-101 À AV. JOÃO MARRONZINHO, COM EXTENSÃO DE 5.365,184 METROS”.

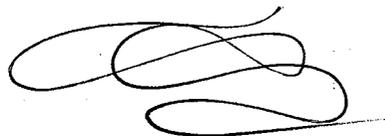
Depois de regularmente habilitadas as empresas concorrentes, realizou-se reunião para abertura, análise e classificação das propostas de preços apresentadas pelas mesmas, onde se chegou aos seguintes valores:

DETERMINADA A ABERTURA DO ENVELOPE Nº2 PROPOSTA DE PREÇOS A EMPRESA JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA COTOU O VALOR GLOBAL DE R\$ 7.315.738,42 (SETE MILHÕES TREZENTOS E QUINZE MIL SETECENTOS E TRINTA E OITO REAIS E QUARENTA E DOIS CENTAVOS). A EMPRESA QUALIDADE CONSTRUÇÕES E PAVIMENTAÇÕES LTDA COTOU O VALOR GLOSAL DE R\$ 6.299.850,78 (SEIS MILHÕES DUZENTOS E NOVENTA E NOVE MIL OITOCENTOS E CINQUENTA REAIS E SETENTA E OITO CENTAVOS). A EMPRESA SETEP CONSTRUÇÕES S.A. COTOU O VALOR DE R\$ 6.708.923,07 (SEIS MILHÕES, SETECENTOS E OITO MIL NOVECENTOS E VINTE E TRÊS MIL REAIS E SETE CENTAVOS). A EMPRESA BCL EMPREENDIMENTOS LTDA COTOU O VALOR DE R\$ 5.332.615,42 (CINCO MILHÕES, TREZENTOS E TRINTA E DOIS MIL SEISCENTOS E QUINZE REAIS E QUARENTA E DOIS CENTAVOS). A EMPRESA CONFER CONSTRUTORA FERNANDES LTDA COTOU O VALOR DE R\$ 7.123.001,21 (SETE MILHÕES, CENTO E VINTE E TRÊS MIL E UM REAIS E VINTE E UM CENTAVOS). A EMPRESA BCL EMPREENDIMENTOS LTDA ARGUIU QUE FEZ A COMPOSIÇÃO DO PREÇO EM CIMA DE DOIS BDIS UM DA EXECUÇÃO E UM DO ASFALTO. O LICITANTE BCL EMPREENDIMENTOS LTDA FAZ SABER QUE TENDO EM VISTA QUE SUAS INSTALAÇÕES SÃO PRÓXIMAS A OBRA PODE APRESENTAR PREÇOS BASTANTE COMPETITIVOS EM RELAÇÃO AOS CONCORRENTES. AS PROPOSTAS SERÃO ENVIADAS PARA ANÁLISE DA SECRETARIA DE PLANEJAMENTO COM VISTAS A HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO. NADA MAIS HAVENDO A TRATAR LAVROU-SE A SEGUINTE ATA QUE SERÁ ASSINADA POR TODOS OS PRESENTES.

No entanto, por entender não ter havido cumprimento ao disposto no item 5.1.9, do Edital em questão, a Comissão Permanente de Licitações, COPELI, entendeu pela desclassificação da empresa recorrente.

Justificou o fato alegando que a mesma não apresentou a composição de custos e dos encargos sociais, conforme decisão exarada na reunião realizada em 09 de janeiro de 2020, como podemos observar de sua transcrição:

ABERTA A SESSÃO, AS EMPRESAS SETEP, BCL E QUALIDADE ENCONTRAVAM-SE DEVIDAMENTE REPRESENTADAS. A COPELI POR UNANIMIDADE DESCLASSIFICA AS EMPRESAS BCL EMPREENDIMENTOS QUE NÃO APRESENTOU A COMPOSIÇÃO DE CUSTOS E DETALHAMENTO DOS ENCARGOS SOCIAIS E A EMPRESA JR CONSTRUÇÕES POR NÃO APRESENTAR A COMPOSIÇÃO DE CUSTOS, POR DESCUMPRIMENTO AO ITEM 5.1.9 DO EDITAL. AS DEMAIS EMPRESAS APRESENTARAM PROPOSTA DE ACORDO COM O EDITAL. A COMISSÃO DECLARA VENCEDORA A EMPRESA QUALIDADE CONSTRUÇÕES E PAVIMENTAÇÃO LTDA, COM O VALOR DE R\$ 6.299.850,78 (SEIS MILHÕES, DUZENTOS E NOVENTA E NOVE MIL, OITOCENTOS E CINQUENTA REAIS E SETENTA E OITO CENTAVOS). O REPRESENTANTE DA EMPRESA SETEP REGISTRA QUE A EMPRESA QUALIDADE APRESENTOU AS COMPOSIÇÕES DE CUSTOS FORA DOS PADRÕES COMO DEINFRA E DENIT, PADRÕES ESTES UTILIZADOS NESTE TIPO DE OBRAS, COMO TAMBÉM NÃO CONSTA NA SUA COMPOSIÇÃO O BDI E OS VALORES DAS COMPOSIÇÕES NÃO CONFEREM COM OS VALORES POSTOS NA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA. O REPRESENTANTE DA EMPRESA QUALIDADE REITERA QUE A COMPOSIÇÃO FOI ELABORADA UTILIZANDO A MESMA FONTE DE REFERÊNCIA CONSTANTE NA PLANILHA DO PROCESSO LICITATÓRIO E O BDI ESTA INCLUSO NA COMPOSIÇÃO DE CUSTOS. AS EMPRESAS SERÃO COMUNICADAS DESTA DECISÃO POR E-MAIL. ABREM-SE OS PRAZOS RECURSAL. NADA A MAIS HAVENDO A TRATAR, LAVROU-SE A PRESENTE ATA.



No entanto, a desclassificação da empresa recorrente não pode se manter, tendo em vista o fato que a irregularidade apresentada não gera qualquer risco ao processo licitatório, ao ente licitante ou à sociedade, como um todo.

Ao contrário, observa-se que a desclassificação da recorrente gerará um prejuízo aos cofres públicos no montante de R\$ 967.235,36 (novecentos e sessenta e sete mil, duzentos e trinta e cinco reais e trinta e seis centavos), representado pela diferença das propostas apresentadas pela BCL Empreendimentos Ltda. (R\$ 5.332.615,42) e pela segunda colocada, Qualidade Construções e Pavimentações Ltda. (R\$ 6.299.850,78).

Ademais, a não apresentação da planilha de composição de custos e detalhamento dos encargos sociais, por si só não tem o condão de alterar o orçamento apresentado ou de representar qualquer forma de vantagem à empresa que deixou de apresentar tais documentos.

Para o município licitante não houve qualquer prejuízo, haja vista que de nada adiantaria ter em sua posse a planilha de detalhamento de custo, uma vez que a licitação se deu pela modalidade **MENOR PREÇO GLOBAL**, não influenciando seu resultado o conhecimento ou não deste detalhamento de custos.

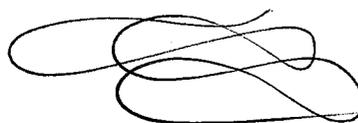
De outro norte, é conveniente assinalar que a ausência da planilha de detalhamento de encargos sociais não pressupõe, de igual forma, vantagem à empresa licitante, eis que sua não apresentação não pode ser interpretada como intenção do não recolhimento de qualquer tributo ou encargo incidente sobre os produtos ou serviços licitados.

Assinala-se que tais custos com encargos sociais já estão devidamente computados no orçamento global apresentado, não tendo, como já dito, o condão de alterar o orçamento apresentado ou caracterizar vantagem indevida.

Outro ponto importante a ressaltar é que a planilha de detalhamento de custos e o detalhamento dos encargos sociais não constam dos anexos publicados com o edital de abertura da licitação, o que gerou dúvidas à empresa licitante e induziu ao erro que culminou com a sua desclassificação no certame.

Veja-se o que diz o Tribunal de Contas da União, em sua Súmula n.º 258/2010, que analisou o tema:

“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 indicados mediante uso da expressão “verba” ou de unidades genéricas”.



Tal sumula decorre do § 2º, do art. 40, da Lei 8.666/93, que estabelece a obrigatoriedade de documentos que devam acompanhar o edital de licitação, como anexos, vejamos:

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

IV - as especificações complementares e as normas de execução pertinentes à licitação.

Nesse sentido, já existem manifestações de Tribunais de Contas decidindo pela obrigatoriedade de que a planilha de composição de preço conste como anexo do edital do pregão, como vemos abaixo os seguintes julgados:

Compulsando os autos, constato que não consta, dentre os anexos do ato convocatório, a planilha de custos unitários, o que indica que ela, de fato, não compunha o edital, não tendo sido, portanto, objeto de publicação. Considero, assim, irregular a ausência de publicidade do orçamento estimado em planilha de preços unitários, pois contrária ao disposto no inciso X do art. 40 da Lei nº 8.666/93, o qual exige que o ato convocatório indique “o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso. (MINAS GERAIS. Tribunal de Contas. Primeira Câmara. Denúncia n. 838.897. Relator: cons. Cláudio Couto Terrão. Sessão de 19 fev. 2013)

Cumprе ressaltar que, conforme disposto no art. 9ª da Lei 10.520/2002, aplicam-se subsidiariamente ao pregão, as disposições da Lei 8.666/93. Esta, por conseguinte, dispõe em seu art. 40, X, a necessidade de constar no edital o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação dos preços máximos e vedada a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência.

Assim, o que o art. 40, X, da referida Lei exige é a previsão de uma referência de preços. Aliás, é esta uma das funções do Termo de Referência que deve conter o valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, bem como a avaliação do custo pela administração diante do orçamento detalhado.

Insta ressaltar que se trata de inobservância dos ditames legais a não indicação do valor estimado da contratação bem como a não anexação do orçamento estimado em planilha de custos unitários ao edital. Contudo, o Poder Público tenta mitigar este rigor deixando à disposição dos interessados que, se quiserem, possam obter cópia dele. Enfatiza-se que isso também é a contrario legis, porquanto o inc. II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666/93 exige que o orçamento estimado seja verdadeiramente anexado ao edital: (MINAS GERAIS. Tribunal de

Contas. Segunda Câmara. Denúncia n. 875.848. Relator: cons. Presidente Eduardo Carone Costa. Sessão de 24 mai. 2012)

EMENTA: DENÚNCIA — PREFEITURA MUNICIPAL — PREGÃO PRESENCIAL — EXIGÊNCIA EDITALÍCIA RESTRITIVA À AMPLA PARTICIPAÇÃO DE INTERESSADOS — IMPROCEDÊNCIA — APRESENTAÇÃO DO CERTIFICADO DE GARANTIA DO FABRICANTE EXIGIDA APENAS AO LICITANTE VENCEDOR — AUSÊNCIA NO EDITAL DE INDICAÇÃO DO VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO E DO ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHAS DE QUANTITATIVOS E PREÇOS UNITÁRIOS — IRREGULARIDADES — DESCUMPRIMENTO DAS LEIS 10.520/02 E 8.666/93 — DENÚNCIA PARCIALMENTE PROCEDENTE — MULTA AOS RESPONSÁVEIS.

1) A exigência de apresentação do certificado de garantia apenas pelo licitante vencedor não configura restrição à competitividade, sendo lícita tal exigência, a fim de se assegurar a boa execução do objeto licitado.

2) O valor estimado da contratação deve constar do edital como condição indispensável para o julgamento das propostas sendo, também, imprescindível para que os interessados apresentem propostas mais adequadas ao interesse público.

3) A regularidade do instrumento convocatório depende da presença do orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, seja como parte integrante do termo de referência, seja como anexo integrante do edital, não bastando a Administração realizar as cotações de preços no mercado.

4) Julga-se procedente em parte a Denúncia e aplica-se multa aos responsáveis.

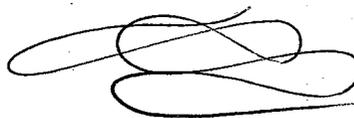
5) Determina-se o arquivamento dos autos após cumpridos os procedimentos regimentais

(MINAS GERAIS. Tribunal de Contas. Primeira Câmara. Denúncia n. 838.976. Relator: cons. Adriene Andrade. Sessão de 6 mai. 2012, grifo nosso).

Ou seja, o erro gerado pelo ente público licitante, que exigiu a apresentação destas planilhas, mas, em desrespeito à matéria sumulada pelo Tribunal Máximo Administrativo, deixou de anexar no rol de documentos acessórios ao edital tais planilhas, foi capaz de induzir a erro a empresa licitante, que culminou em sua desclassificação.

Também é coerente ressaltar que o Decreto n.º 7.983/2013 estipula que as composições de custos unitários são obrigatórias para obras de engenharia, à exceção dos serviços e obras de infraestruturas de transporte, sendo este o caso do presente processo licitatório. Vejamos:

Art. 3º O custo global de referência de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços e obras de infraestrutura de transporte, será obtido a partir das composições dos custos unitários previstas no projeto que



integra o edital de licitação, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes nos custos unitários de referência do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

Outro aspecto fundamental a ser aduzido é a completa desnecessidade da apresentação destas planilhas, o que caracteriza excesso de formalismo, atentando, neste caso contra o princípio da seleção de proposta mais vantajosa à administração (art. 3º, da Lei 8.666/93).

Vejamos a jurisprudência catarinense, sobre o tema:

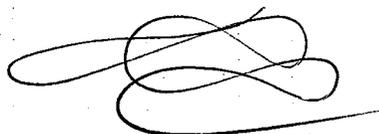
LICITAÇÃO. CONCESSÃO DE USO A TÍTULO ONEROSO DE" BOX "EM MERCADO MUNICIPAL. EXCLUSÃO DO CERTAME POR SUPOSTO DESCUMPRIMENTO À DISPOSIÇÃO EDITALÍCIA. APRESENTAÇÃO DE" CERTIDÃO NEGATIVA DE AÇÕES TRABALHISTAS "AO INVÉS DE" CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS ". AUSÊNCIA DE DÚVIDA QUANTO À REGULARIDADE TRABALHISTA DA CONCORRENTE. CARACTERIZAÇÃO DE EXCESSO DE FORMALISMO CAPAZ DE PREJUDICAR O OBJETIVO COMPETITIVO DA LICITAÇÃO E A SELEÇÃO MAIS VANTAJOSA À ADMINISTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA IMPETRANTE NO PROCEDIMENTO SEM OFENSA À LISURA DA COMPETIÇÃO. REMESSA DESPROVIDA (RN n. 0315377-98.2015.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Ronei Danielli, j. 24-4-2018; grifou-se).

Do corpo deste julgado, pode-se ressaltar:

Destaque-se que os princípios que regem a licitação pública - notadamente a isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º da Lei n. 8.666/93) - orientam o afastamento das exigências excessivas, desproporcionais ou irrazoáveis à habilitação dos concorrentes.

Isso porque embora o procedimento licitatório pressuponha formalidades para a consecução de suas etapas, doutrina e jurisprudência repudiam o formalismo excessivo que em nada contribui para o propósito maior da licitação, qual seja, a seleção da melhor oferta para o ente público:

Procedimento formal: o princípio do procedimento formal é o que impõe a vinculação da licitação às prescrições legais que a reagem em todos os seus atos e fases. Essas prescrições decorrem não só da lei mas, também, do regulamento, do caderno de obrigações e até do próprio edital ou convite, que complementa as normas superiores, tendo em vista a licitação a que se refere (Lei 8.666/93, art 4º).



Procedimento formal, entretanto, não se confunde com " formalismo ", que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes - pas de nullité sans grief, como dizem os franceses. (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 42. ed., São Paulo: Malheiros: 2016, p. 314).

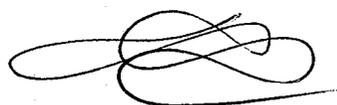
Fernanda Marinela ressalta que os princípios regulamentadores do procedimento licitatório não acobertam o formalismo despropositado:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. Tal instrumento é, em regra, o edital, exceto no convite, que é carta-convite. Assim o edital é dito a lei interna da licitação e deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais e nem menos do que está previsto nele. A liberdade do Administrador, a discricionariedade ampla na elaboração do edital; entretanto, após sua publicação esse ficará estritamente vinculado às suas normas (art. 41 da lei).

É relevante incluir também nessa lista o princípio do procedimento formal que o processo licitatório deve atender a todas as formalidades da lei, não podendo o Administrador inventar uma nova modalidade de licitação, nem mesmo misturar duas modalidades em um só certame. Afasta-se ainda a possibilidade de se pular uma fase ou inventar uma etapa nova. Assim, o procedimento deve seguir inteiramente a previsão legal.

Apesar de tal formalismo, é importante lembrar que elas devem ser necessárias, evitando prejuízos às partes e ao interesse público, considerando que formalidade por mera formalidade não se justifica, as medidas devem ser as necessárias. Também o reconhecimento de nulidade de um processo licitatório por desatendimento ao formalismo só deve prosperar quando a ausência da exigência causar prejuízos aos licitantes ou à Administração Pública. (Direito Administrativo, 6. ed., Niterói: Impetus, 2012, p. 356/357).

Nesse panorama, o Superior Tribunal de Justiça já consignou que: "Repudia-se o formalismo quando é inteiramente desimportante para a configuração do ato" (RMS 15530/RS, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 01.12.2003). E ainda: " Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados " (REsp 1190793/SC, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 08.09.2010).



Publicidade, do formalismo, da supremacia do interesse público e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Nesses termos,
Pede deferimento.

Criciúma, 15 de janeiro de 2020.



BCL EMPREENDIMENTOS LTDA.
CNPJ/MF n.º 12.218.083/0001-79.
João Alberto Librelato