

**CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO
do RECURSO ADMINISTRATIVO - EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA
PROCESSO LICITATÓRIO nº 706/2022
CONCORRÊNCIA 30/2022**

Belo Horizonte, 18 de maio de 2023.

À

Prefeitura do Município de João Monlevade-MG
Prezado Presidente da Comissão Permanente de Licitações

Objeto: Contratação de empresa para execução de reforma e construção na área de lazer do Bairro Satélite.

A Empresa CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, inscrita no CNPJ nº 44.488.222/0001-70, com sede em Belo Horizonte - MG, na Rua Coromandel, nº 13, sala 302, Bairro Graça, CEP: 31140-100, e-mail wilcetpaula@gmail.com, por intermédio de seu Representante Legal, WILCE TEREZINHA DE PAULA DA SILVA, e por intermédio também do seu Engº Civil Responsável Técnico, GUILHERME AUGUSTO DE PAULA DA SILVA, portador da Carteira de Identidade Profissional de Engenheiro Civil CREA-MG nº MG0000047746D e Registro Nacional CREA nº 140335619-0, vem, por meio desta, apresentar CONTRARRAZÕES à apelação do recurso administrativo - EDS Construções e Serviços Ltda.

PRELIMINAR/TEMPESTIVIDADE:

O presente RECURSO é tempestivo, haja vista que a lei que regulamenta o presente procedimento determina que o dia do início é incontável, logo, o prazo de 5 (cinco) dias úteis se iniciou no dia 12/05/2023. Assim, o dia de hoje, 18/05/2023, será o último dia, desta forma, o presente recurso está sendo protocolado atendendo a formalidade da lei.

DOS FATOS E DIREITOS 01:

No dia 03/04/2023 a empresa CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, tempestivamente, apresentou sua PROPOSTA DE PREÇOS retificada, em cumprimento à “ATA DE DELIBERAÇÃO CONCORRÊNCIA 30/2022”, que solicitava a empresa CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA justificar a composição de custos unitários do “item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL” apresentada, com os esclarecimentos e retificações necessárias, no prazo de 05 dias úteis. Lembrando que nesta citada ATA DE DELIBERAÇÃO, constava:

“O item administração local deve ser calculado sem levar em consideração a mobilização e desmobilização de obra. É a soma de todos os itens planilhados, subtraindo a administração e a mobilização e desmobilização, multiplicado pelo Acórdão”.

Conforme requisitado pelo Setor de licitações, foi realizada análise e conferências pelo Setor de Engenharia. Após análise feita nas planilhas de orçamento e composição de custos das empresas classificadas, informamos que:

- A empresa **CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA**, apresentou a composição de custos com alguns itens em desconformidade com as composições referenciadas no processo, são estes itens listados abaixo:

- Item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL

O item administração local deve ser calculado sem levar em consideração a mobilização e desmobilização de obra. É a soma de todos os itens planilhados, subtraindo a administração e a mobilização e desmobilização, multiplicado pelo Acórdão.

Neste sentido, a Comissão Permanente de Licitação, com base no art. 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93 (“§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta”), decide em intimar a empresa **CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA** para justificar a composição de custos unitários apresentada com os esclarecimentos e retificações necessárias, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, do dia 03/04/2023 até o dia 11/04/2023, a teor dos princípios do formalismo moderado e da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

Ocorre que, a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA optou por fazer as RETIFICAÇÕES conforme solicitado na “ATA DE DELIBERAÇÃO CONCORRÊNCIA 30/2022”, multiplicando-se o Novo SUBTOTAL DA OBRA sem BDI (que foi encontrado subtraindo-se a administração e a mobilização e desmobilização), pelo “ACÓRDÃO Nº 2622/2013 – TCU – Plenário”, no PERCENTUAL de 6,23%, para se encontrar o novo valor do “item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL”, apenas para dar celeridade a este Processo de Licitação, uma vez que a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA não tinha esta obrigação de fazê-lo.

E porque a empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA nem tinha esta obrigação de retificar o cálculo do seu item de ADMINISTRAÇÃO LOCAL conforme solicitado a posteriori pela Comissão Permanente de Licitações?

Simplesmente porque o Edital é soberano.

O edital é fonte criadora de direitos e obrigações, ou seja, é dele que promanam as diretrizes constringentes dos direitos e deveres a cumprir. É, também, ele que concita os interessados a participarem do certame e formularem suas propostas. Em suma: ele é considerado a própria lei interna da licitação.

EDITAL-DE-LICITACAO-CONC-30-2022-EXECUCAO-DE-REFORMA-DA-AREA-LAZER-DO-BAIRRO-SATELITE



JOÃO MONLEVADE

PREFEITURA MUNICIPAL

Administração 2021-2024

11.5. Serão desclassificadas as propostas que:

11.5.1. Não atendam aos requisitos deste instrumento convocatório.

11.5.2. Não se refiram à integralidade do objeto cotado;

11.5.3. Contenham rasuras, emendas, borrões, entrelinhas, ressalvas, correções, irregularidades ou defeito de linguagem capaz de dificultar o julgamento;

11.5.4. Apresentem preço total, global ou unitário simbólico, superestimado, manifestamente inexecutáveis, de valor zero ou incompatíveis com o preço de mercado acrescido dos respectivos encargos, assim considerados nos termos do disposto no art. 44 e art. 48, inciso II, da Lei Federal nº. 8.666/93;

11.5.5. Apresente proposta com valores superiores aos estimados neste edital e planilha anexa;

Conforme jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da União (TCU), se a prática adotada pela Administração no procedimento licitatório denotar a existência de duas peças, quais sejam, planilha anexa e edital, distintas uma da outra, a planilha anexa, publicada como anexo ao edital, é peça acessória, complementar do edital. Havendo incongruências entre seu conteúdo e o do edital, prevalecem as disposições deste. Portanto, no presente caso, vislumbro que a falha em questão não obsta o prosseguimento da licitação em análise, desde que prevaleça a regra constante do item “11.5.5”, que diz que: “*Serão desclassificadas as propostas que apresentem valores superiores aos estimados neste edital e planilha anexa*”. Isto significando que os proponentes, em não se apresentando preços unitários superiores aos da planilha anexa da Prefeitura, não poderiam estes serem desclassificados bem como também não necessitariam de atender à exigência indevida de retificarem preços (estando estes preços menores que os da planilha anexa da Prefeitura).

Apenas recapitulando:

- **R\$ 45.211,43** = Preço Total com BDI do item “1.1 - ADMINISTRAÇÃO LOCAL” da Planilha anexa elaborada pela Prefeitura.
- **R\$ 43.230,81** = Preço Total com BDI do item “1.1 - ADMINISTRAÇÃO LOCAL” da Planilha elaborada pela empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA cujo valor global foi de R\$ 693.913,35.
 - Obs.1: Lembrando que estes R\$ 43.230,81 de Adm. Local da licitante é um valor **4,38% a menor** que o valor de R\$ 45.211,43 de Adm. Local da Prefeitura, significando 4,38% de desconto.
 - Curiosidade: Desde 2014, participando de inúmeras licitações, sempre concedemos apenas 1% a 2% de desconto neste item de “*Administração Local conforme ACÓRDÃO Nº 2622/2013*”. Esta foi a primeira vez que um Órgão Público nos sugere retificar o nosso preço para poder ficar exatamente igual ao percentual recomendado como referência neste mesmo ACÓRDÃO.
 - Obs.2: Lembrando que o valor global de R\$ 736.096,72 da empresa **EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, que ficou em 2º lugar, é **6,08% maior** que o valor global de R\$ 693.913,35 da empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, que ficou em 1º lugar.

Repetindo, a empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA optou por fazer as RETIFICAÇÕES, conforme solicitado na “ATA DE DELIBERAÇÃO CONCORRÊNCIA 30/2022”, apenas para dar celeridade a este Processo de Licitação, uma vez que a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA não tinha esta obrigação de fazê-lo.

A empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA é, sem dúvida alguma, a vencedora deste certame, simplesmente por ter apresentado a proposta mais vantajosa para a administração em ambos os momentos:

- Se sagrou vencedora no momento pós Licitação (ao optar por fazer as retificações solicitadas desnecessariamente), quando apresentou seu preço totalizando **R\$ 690.771,56**:

LICITANTE	VALOR APRESENTADO	VALOR APURADO	CLASSIFICAÇÃO
CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA	R\$ 690.771,56	R\$ 690.771,56	1º

- E se sagrou vencedora também no momento da Licitação, quando apresentou seu preço totalizando **R\$ 693.913,35**:

LICITANTES	VALOR APRESENTADO	VALOR APURADO	CLASSIFICAÇÃO
CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA	R\$ 693.913,35	R\$ 693.931,35	1º
EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA	R\$ 736.096,72	R\$ 736.096,69	2º
CONSTRUTORA FERREIRA JÚNIOR LTDA EPP	R\$ 758.743,91	R\$ 758.743,90	DESCLASSIFICADA

Lembrando que, conforme consta no art. 45, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93, considera mais vantajosa para a Administração a proposta que o licitante apresentar “de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço”.

E, quanto ao “ACÓRDÃO Nº 2622/2013 – TCU – Plenário” é prudente:

- 1) Recordarmos que um ACÓRDÃO é uma decisão proferida sobre um processo por tribunal superior, que funciona como paradigma para solucionar casos análogos. Trata-se, portanto, o ACÓRDÃO, de uma representação, resumida, da conclusão a que chegou o órgão colegiado, não abrangendo toda a extensão e discussão em que se

pautou o julgado, mas tão-somente os principais pontos da discussão.

- 2) O “ACÓRDÃO Nº 2622/2013 – TCU – Plenário” se trata do estudo desenvolvido por grupo de trabalho constituído por membros de várias unidades técnicas especializadas do TCU, com coordenação da Secretaria de Fiscalização de Obras Aeroportuárias e de Edificação – SecobEdif, com o objetivo de definir **faixas aceitáveis** para valores de taxas de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) bem como para também definir **faixas aceitáveis** para o Percentual de **Administração Local** inserido no Custo Direto, que, no caso de CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS, **pode variar de 3,49% até 8,87%**.
- 3) Tanto é que, este ACÓRDÃO, em seu item “9.2.2” consta: *“utilizar como referência do impacto esperado para os itens associados à administração local no valor total do orçamento, os seguintes valores percentuais obtidos no estudo de que tratam estes autos”*. (grifos nossos).

9.2.2. na verificação da adequabilidade das planilhas orçamentárias das obras públicas, utilizar como referência do impacto esperado para os itens associados à administração local no valor total do orçamento, os seguintes valores percentuais obtidos no estudo de que tratam estes autos:

Percentual de Administração Local inserido no Custo Direto	1º Quartil	Médio	3º Quartil
CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS	3,49%	6,23%	8,87%
CONSTRUÇÃO DE RODOVIAS E FERROVIAS	1,98%	6,99%	10,68%
COSNTRUÇÃO DE REDES DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA, COLETA DE ESGOTO E CONSTRUÇÕES CORRELATAS	4,13%	7,64%	10,89%
CONSTRUÇÃO E MANUTENÇÃO DE ESTAÇÕES E REDES DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA	1,85%	5,05%	7,45%
OBRAS PORTUÁRIAS, MARÍTIMAS E FLUVIAIS	6,23%	7,48%	9,09%

- 4) E, conforme já comentamos aqui antes, o termo *“utilizar como referência”*, sabe-se bem, identifica-se enquanto função acessória, cujo conteúdo aglutina elementos da contratação e, por consequência, como o próprio texto já enuncia, contempla-os enquanto referências para a elaboração do edital.
- 5) Já o edital, como também aqui já dito, é fonte criadora de direitos e obrigações, ou seja, é dele que promanam as diretrizes constringentes dos direitos e deveres a cumprir. Em suma: ele é considerado a própria lei interna da licitação.

E o Edital, em seu item “11.5.5”, consta bem claramente a regra que diz que: *“Serão desclassificadas as propostas que apresentem valores superiores aos estimados neste edital e planilha anexa”*.

E a empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA, no momento da licitação, atendeu perfeitamente esta regra, ao apresentar seu Preço Total com BDI do item “1.1 - ADMINISTRAÇÃO LOCAL” = R\$ 43.230,81, sendo este preço 4,38% a menor que o preço de R\$ 45.211,43 que consta na planilha anexa elaborada pela Prefeitura para este mesmo item.

O que estamos aqui demonstrando é que, em nenhum momento a empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA apresentou “*inconformidade na planilha de composição de custos*”, conforme citado pela empresa EDS Construções em seu Recurso apresentado no dia 07/05/2023. E estamos aqui também demonstrando que esta citada “inconformidade” foi apenas um erro de interpretação cometido por esta Administração com relação ao “ACÓRDÃO Nº 2622/2013”, uma vez que esta Prefeitura apenas indicou (na sua planilha anexa) como ela calculou o valor do seu item de ADMINISTRAÇÃO LOCAL, sendo que o item ADMINISTRAÇÃO LOCAL de cada proponente é individual, desde que não ultrapasse o preço máximo definido pela Administração em seu Edital.

Diante de tudo acima exposto, não faz diferença qual valor total da Proposta de Preço da CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA que será considerado como sendo o preço válido e vencedor pela Comissão Permanente de Licitações, pois, em ambos os valores, a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA sempre será a vencedora deste certame como tendo apresentado a **proposta mais vantajosa para a administração**, seja retornando para proposta com o valor inicial apresentado de R\$ 693.913,35 (sem nenhuma retificação ter sido feita), ou seja como o novo valor de R\$ 690.771,56 (após ter sido feito as retificações solicitadas desnecessariamente).

- R\$ 693.913,35 = proposta da Construtora WILCEPAULA no momento da Licitação.
- R\$ 690.771,56 = proposta da Construtora WILCEPAULA no momento pós Licitação (quando a licitante optou por fazer as retificações solicitadas desnecessariamente pela Prefeitura).
- R\$ 736.096,72 = proposta da 2ª colocada, empresa EDS Construções.

DOS FATOS E DIREITOS 02:

Enquanto a empresa licitante, CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, aceitou retificar o preço do seu “item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL”, apenas para dar celeridade a este Processo de Licitação, a empresa licitante recorrente, EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, ao apresentar seu RECURSO ADMINISTRATIVO datado de 07/05/2023, parece estar, pela falta de argumentação técnica, apenas querendo posterga-lo, uma vez que a controvérsia abordada em seu Recurso “*cinge-se a perquirir a legitimidade do ato de oportunizar, à empresa, prazo para corrigir a planilha*”.

A controvérsia cinge-se a perquirir a legitimidade do ato de oportunizar à empresa prazo para corrigir a planilha.

Aqui é prudente lembrarmos que a Comissão de Licitação possui competência para apreciar e julgar os assuntos técnicos relacionados ao certame, e a mesma já tinha decidido ser a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA a vencedora deste certame.

Também é prudente lembrarmos que a decisão que deu provimento ao recurso administrativo da CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, datado de 03/04/2023 (quando a mesma aceitou retificar a composição de custos unitários do seu “item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL”), para permitir a habilitação desta licitante que obteve a melhor classificação no julgamento das propostas, além de acertada, não ofende direito líquido e certo de concorrentes classificados nas posições seguintes.

Agora, querer a empresa licitante recorrente EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, que a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, já consagrada vencedora deste certame, seja inabilitada ...

Data vênia, as razões do recurso devem prosperar, sendo a empresa CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA inabilitada do certame.

... é, no mínimo, querer forçar esta Administração a optar por um preço maior que prejudique a Administração Pública, é querer forçar esta Administração a contratar a empresa EDS CONSTRUÇÕES, 2ª colocada, por um preço bem maior de **R\$ 736.096,72**, preço este **6,08% maior** que o valor

global de R\$ 693.913,35 (ou R\$ 690.771,56) da empresa licitante vencedora CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA.

Resumindo: Querer a empresa licitante recorrente EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, que a CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA, já consagrada vencedora deste certame, seja inabilitada, é, no mínimo, querer forçar esta Administração a infringir assim, princípios processuais básicos garantidos pela Constituição.

Conforme já demonstrado acima, no “DOS FATOS E DIREITOS 01”, caso esta Comissão de Licitação se sinta desconfortável em manter o nosso preço retificado de R\$ 690.771,56 como sendo o preço vencedor, pode perfeitamente optar por manter o nosso preço original de R\$ 693.913,35 como sendo o preço vencedor, uma vez que não infringimos o Edital, uma vez que o preço de nosso “item 1.1. ADMINISTRAÇÃO LOCAL” continua menor que o preço deste mesmo item na planilha anexa ao Edital, atendendo assim o que consta no Edital.

Lembrando que no Edital consta o item “11.5.5”, que diz que: “*Serão desclassificadas as propostas que apresentem valores superiores aos estimados neste edital e planilha anexa*”.

E como a empresa licitante recorrente, EDS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, ao apresentar seu RECURSO ADMINISTRATIVO datado de 07/05/2023, desviou a atenção também para o assunto “*Do comportamento contraditório*”, tentando evidenciar os entendimentos contraditórios que tem adotado a comissão julgadora ...

É digno de reparo, que a CPL tem adotado comportamento contraditório em situações iguais, ferindo o princípio do *venire contra factum proprium*.

...

II.II Do comportamento contraditório

Noutro ponto, exsurge evidenciar os entendimentos contraditórios que tem adotado a comissão julgadora.

... torna-se prudente que a empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA aguarde os comentários e julgamento final desta Comissão Permanente de Licitações também sobre esta acusação “Do comportamento contraditório”, feita pela empresa EDS CONSTRUÇÕES.

DO PEDIDO FINAL

Ante todo o exposto, pede e espera se digne V.Exa. de acolher e deferir, por inteiro, o presente pleito de se manter empresa licitante CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA como VENCEDORA do presente certame, ou no valor global de **R\$ 693.913,35** ou no valor global de **R\$ 690.771,56**.

E, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93. Afinal, a própria Lei 8.666/93 prevê a participação de uma autoridade superior competente para homologar o processo licitatório (art. 43, VI), bem como para revogá-lo ou anulá-lo (art. 49) e, para apreciar e julgar eventuais recursos interpostos (art. 109, § 4º).

Temos em que,

Pede juntada e espera deferimento.

WILCE TEREZINHA DE PAULA DA SILVA
Sócia Administradora
Representante Legal
da CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA
CNPJ nº 44.488.222/0001-70

GUILHERME AUGUSTO DE P. DA SILVA
Registro CREA-MG nº MG0000047746D
Engenheiro Civil Responsável Técnico
da CONSTRUTORA WILCEPAULA LTDA
CNPJ nº 44.488.222/0001-70