



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

PARECER DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO

RESPOSTA AO RECURSO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Em data de 23 de Dezembro de 2015, a Empresa Alom Engenharia Eirelli, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 12.406.332/0001-50, sediada na Rua XV de Novembro, nº 7050, sala 03, Centro, na cidade de Guarapuava, Estado do Paraná, interpôs, com fulcro no artigo 109, I, b da Lei 8666/93, **Recurso Administrativo** em face da decisão da Comissão de Licitação que declarou vencedora a empresa **WDX Construtora Eireli ME**, em referência à Concorrência nº 01/2015, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

DOS FATOS

A empresa Recorrente solicita a revisão da decisão que declarou vencedora a empresa **WDX Construtora Eireli ME** em relação à Concorrência nº 01/2015, que tem como objeto a Construção da Clínica de Odontologia, alegando em síntese que:

a) que a empresa WDX Construtora Eireli ME teria apresentado proposta com erro de cálculo no BDI.

1



**EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA**

Assim o vejamos:

“(…) que este erro indica que a proponente ofereceu desconto nos itens, e majorou o valor do BDI, demonstrando claramente “jogo de planilha”, tornando ilícita sua proposta (...) a empresa aplicou o valor do BDI sobre a proposta original (valor sem desconto), o que torna o cálculo errado. O cálculo correto do valor do BDI seria sua aplicação sobre o valor somatório dos itens com desconto (...) isto implicaria a apropriação pela empresa de valores do erário público, pois sua proposta prevê impostos e encargos que não serão recolhidos, ou seja, esses valores ampliarão os lucros da empresa de maneira ilícita. (...)”.

b) que o BDI apresentado pela recorrida seria incompatível com o teto definido pelo TCU.

“(…) que a Corte do Tribunal de Contas da União tem o entendimento de que cada empresa, por terem diferentes estruturas, tenham diferentes índices de BDI, mas em seu item 9.1 margeia como limite para contratação 25%. Note-se que a planilha proposta pela comissão está dentro do limite de (24,87%), porém a proposta apresentada pela empresa WDX Construtora Eireli-Me está com um BDI de 29,74% (...)”.

Protesta, por fim, pelo recebimento do recurso, anulação da decisão recorrida, culminando com a desclassificação da empresa WDX Construtora Eireli-ME.

Ato contínuo, a Comissão de Licitação oportunizou contrarrazões recursais, com espeque no artigo 109, §3º da Lei 8666/93, a fim de que a empresa WDX Construtora Eireli-ME pudesse manifestar-se, caso quisesse.

Valendo-se, então, da referida prerrogativa recursal, a recorrida alegou em síntese que:

a) que a proposta apresentada teria atendido as disposições editalícias.



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

“(…) que em se tratando de licitação de menor preço, houve por bem a proponente WDX Construtora Eireli-ME, cotar efetivamente o preço mais vantajoso possível que a permita executar os projetos apresentados com eficiência, segurança e exequibilidade, de modo a apresentar a UENP, sem prejuízo da rentabilidade que a própria proponente venha a obter (...) que ao elaborar a proposta, a Recorrente o fez no mais estrito cumprimento aos princípios gerais do Direito, atendendo os preceitos que regem as licitações públicas, mormente no que tange a modalidade de Concorrência, além de garantir a observância dos princípios citados no artigo 3º da Lei 8666/93 (...) que é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é compatível com o solicitado para participação no referido certame, bem como atendeu todos os requisitos na fase de habilitação (...) que posteriormente verificamos que nossa planilha traz realmente a informação do BDI mantida incorretamente. Porém fato é que quando analisamos o BDI apresentado no projeto básico (24,87%), percebemos que o mesmo não era suficiente para cobrir os custos das despesas indiretas, ou seja, na trazia os percentuais de impostos condizentes com a nova realidade fiscal, especificamente no que se refere ao imposto da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), recentemente alterada pela Lei 13.161 de 31 de Agosto de 2015 (em anexo), que em resumo majora a alíquota de 2% (Dois por cento) para 4,5% (Quatro vírgula cinco por cento). Isto poderia trazer prejuízos à Administração pública caso não tivesse sido realizado o ajuste pelas demais concorrentes. A nova alíquota passa a valer a partir de janeiro de 2016, caso nossa proposta apresentada não tivesse devidamente ajustada, já seria pleito para uma readequação no BDI logo no início do contrato, pois este acréscimo no custo indireto poderia causar desequilíbrio econômico ao contrato. Portanto a majoração do BDI se deu obrigatoriamente pelas alterações na legislação Brasileira, adaptando o BDI à nova realidade fiscal e ainda pelo momento a ser superado pela economia no Brasil. Por não ser requisito do edital a apresentação da composição do BDI, não foi apresentada por nenhuma



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

concorrente. Aproveitamos a oportunidade para anexá-la, devidamente ajustada (aos 29,74%) considerado na proposta e não ao valor erroneamente mantido na planilha licitada (24,84%) e demonstrar com isso que os índices propostos pela Recorrente, mesmo que alterado, não ultrapassam o teto fixado como entendimento pela Corte do Tribunal da União, levando em consideração a alteração das alíquotas já informadas anteriormente (...)."

b) que não teria havido jogo de planilha.

"(...) que o "jogo de planilha", mecanismo espúrio verificado na contratação de algumas obras públicas, normalmente funciona assim: na licitação, a empreiteira cota determinados itens de serviço da obra muito acima do mercado, enquanto outros são oferecidos a preços bastante abaixo; como os preços unitários altos e baixos se compensam, o valor global da obra fica dentro da expectativa do contratante; depois de contratada, a empreiteira se aproveita de modificações nos serviços, forçadas ou por deficiência do projeto, as quais irão reduzir os itens mais em conta ou aumentar os mais caros, ou mesmo fazer as duas coisas; o resultado é que os itens mais caros prevalecem no contrato, distorcendo a proposta original, com elevação do preço da obra (...) diante da não apresentação de custos nem exorbitantes e tampouco totalmente abaixo dos custos de mercado atual, esta alegação é desprovida de embasamento e sequer a recorrida aponta em quais itens a recorrente possa ter incorrido ao erro (...) reitera a possibilidade de diferenciação do BDI entre as diversas concorrentes, por possuírem estruturas diferentes (...) e devido à alteração das alíquotas da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta - CPRB, acreditamos ter esclarecido as divergências apresentadas (...)."

Protesta, por fim, a recorrida pela manutenção da decisão que a declarou vencedora do certame e que, em não acontecendo isso, faça subir imediatamente à autoridade superior para análise.



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

MÉRITO

Isto posto, PRELIMINARMENTE, conheço o referido recurso de vez que presentes os pressupostos recursais objetivos consistentes na existência de ato administrativo de cunho decisório, tempestividade, forma escrita, fundamentação e pedido de nova decisão, bem como pressupostos subjetivos consubstanciados na legitimidade e no interesse recursal, razão pela qual procedo à análise do mérito.

No que atine à análise do mérito PROPRIAMENTE DITO, importa notar que vige no Direito Administrativo o princípio da vinculação ao instrumento do edital, em função do qual todas as deliberações administrativas estão vinculadas ao edital do certame. Trata-se, portanto, de um imperioso limite à discricionariedade administrativa, de modo a salvaguardar a segurança jurídica nos procedimentos administrativos, em especial aos de licitação.

Outrossim, é preciso reconhecer também que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, quer nas dimensões de equidade, congruência ou, quiçá, de equivalência, funcionam como importantes referenciais de cunho hermenêutico no que concerne à atribuição de valor jurídico ao sistema.

Por essa razão, a busca pela economicidade e respeito ao dinheiro público deve ser, exaustivamente, estimulada, norteando as ações do ente público.

Assim, em que pese o esforço da recorrente na tentativa de demarcar suas razões, solicitando, portanto, o reexame da decisão de mérito e, por corolário, a desclassificação da empresa WDX Construtora Eireli-ME, a mesma, não deve prosperar.



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

O fator “BDI” (Benefícios e Despesas Indiretas) possui inegável natureza complexa, sobretudo pela extrema dificuldade em se estabelecer padrões certos ou ideais de composição.

Não há como se garantir com precisão matemática se determinado percentual de BDI é ou não muito elevado.

Nesse sentido, o próprio Acórdão do Tribunal de Contas da União nº 2622/2013 que versa sobre a matéria, a despeito de fixar percentuais máximos para as taxas de BDI, estabelece algumas ressalvas no item 9.2.1.

Assim o vejamos:

“9.2.1. nas análises do orçamento de obras públicas, quando a taxa de BDI estiver fora dos patamares estipulados no subitem 9.1 deste Acórdão, procedam ao exame pormenorizado dos itens que compõem essa taxa, utilizando como diretriz para esse exame os seguintes percentuais obtidos no estudo de que tratam estes autos, levando-se sempre em consideração as **peculiaridades de cada caso concreto** (...)”.

Ao fazer essa ressalva, o Tribunal de Contas da União, não só, reconhece a impossibilidade de precisão matemática de que se espera do BDI, do ponto de vista de sua composição, como também evidencia que o mesmo deve coadunar-se às demais disposições contratuais.

Igualmente, denota-se que os percentuais utilizados pela recorrida na composição do BDI adaptam-se àqueles definidos pelo TCU nas tabelas subsequentes.

Portanto, o BDI não pode ser analisado isoladamente, mesmo porque, muitas vezes, uma proposta que preveja um percentual de BDI mais elevado, ainda sim é mais vantajosa para a administração pública.

Nesse cariz, ainda, impende notar que o BDI, embora tenha sua singular importância, na perspectiva da aferição de benefícios e despesas indiretas, é apenas um dos elementos da proposta e, como tal, precisa ser aferido em consonância com os demais elementos estruturantes da proposta.

O estabelecimento do BDI depende de uma série de variáveis concretas que impossibilitam sua fixação meramente teórica.



EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

Podem ser apontadas como principais variáveis: o valor do contrato, o prazo contratual, o objeto da contratação, o porte da empresa, a localização de execução do contrato, o nível de qualidade exigido, entre outros aspectos.

Essa variabilidade que é natural depende, portanto, de fatores operacionais, temporais, físicos, fiscais, entre outros. O fato é todos esses fatores precisam ser sopesados pela empresa quando da confecção da proposta.

É, exatamente, por essa lógica que o BDI não pode ser analisado isoladamente. Aliás, nesse mesmo sentido, o próprio TCU reconhece sua variabilidade.

No caso em baila, a recorrida fez ampla e irrestrita demonstração no sentido de que a elevação do BDI deveu-se, sobretudo, à majoração das alíquotas de 2% para 4,5% da CPRB (Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta) já para o início do próximo exercício financeiro (2016).

Caso o licitante atuasse com desídia na fixação de seu BDI (por exemplo, deixando de prever determinadas despesas ou prevendo percentuais inferiores aos necessários para fazer frente a elas), teria de arcar com o prejuízo. Afinal, a proposta vincula o licitante, e o momento de sua elaboração é aquele a que se refere à equação econômico-financeira.

Em outras palavras, a fixação do BDI, tal como a fixação dos custos unitários diretos, integra o risco ordinário do licitante. Bem por isso, o licitante deve ter a liberdade de prevê-los.

Se não houvesse essa liberdade na fixação do BDI na proposta, a Administração deveria ressarcir o contratado em toda e qualquer ampliação de suas despesas indiretas. Isso porque, neste caso, a Administração é que teria fixado o BDI e, assim, deveria assumir o risco quanto à suficiência do percentual.

Se o licitante é quem tem o controle sobre suas despesas indiretas, é muito mais lógico que ele assuma o risco derivado de sua fixação.

Além disso, a simples fixação de um percentual mais elevado do que o "estipulado em tese" não é um indício seguro de sobrepreço, jogo de planilha ou algo do gênero.

7



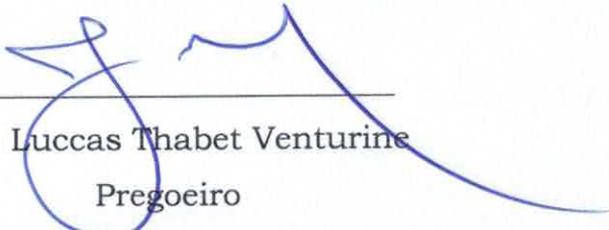
EDITAL Nº 01/2015
PROCESSO Nº 10001-450/2015
CONCORRÊNCIA

DECISÃO

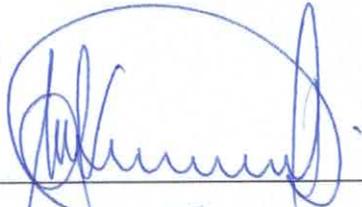
Considerando que o presente recurso apresentou todos os pressupostos recursais objetivos e subjetivos, consoante artigo 109 da Lei 8666/93, o mesmo foi recebido e conhecido com aplicação de efeito suspensivo, sendo, ainda, objeto de criteriosa análise quanto à matéria meritória.

Denota-se, no entanto, que as razões recursais aduzidas no pedido não têm o condão de ensejar a reformulação da decisão definida na Ata de Sessão de Julgamento, razão pela qual declaramos improvido o presente recurso, mantendo a Decisão consubstanciada na Ata de Sessão e Julgamento que declarou vencedora a Empresa **WDX Construtora Eireli-ME**, determinando-se, contudo, o encaminhamento do feito à Assessoria Jurídica com vistas ao cumprimento do efeito devolutivo.

Jaçarezinho, 29 de dezembro de 2015.



João Luccas Thabet Venturine
Pregoeiro



Valdomiro Kazmierczak
Equipe de Apoio



Eduardo Rodrigues Andrade
Equipe de Apoio