

ILMO. SR. PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE LUÍS EDUARDO MAGALHÃES-BA.

Pregão Eletrônico nº: 038/2022

**TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº. 13.027.013/0001-40, situada no endereço epigrafado no rodapé desta, por meio de sua sócia administradora, THAIS RODRIGUES PICCOLO, brasileira, casada, administradora de empresas, inscrita no CPF nº. 018.696.495-16, residente e domiciliada a em Luís Eduardo Magalhães-BA, vem interpor

### **RECURSO ADMINISTRATIVO**

em face da decisão que desclassificou a proposta da Recorrente e habilitou a empresa STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP, inscrita no CNPJ nº. 09.408.031/0001-50, situada na Rua Almirante Câmara, nº 73, Engenho "Velho de Brotas, Salvador-Ba, CEP: 40.243-005, pelos motivos de fato e direito a seguir expostos.

Requerer a este Pregoeiro, a reconsideração de sua decisão e, acaso seja outro entendimento, que o presente seja recebido e remetido à Autoridade Superior para que proceda o seu julgamento.

Termos em que,

Pede Deferimento.

Luís Eduardo Magalhães, 10 de maio de 2022.

---

TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA  
CNPJ Nº. 13.027.013/0001-40  
THAÍS RODRIGUES PICCOLO  
CPF nº. 018.696.495-16  
SÓCIA ADMINISTRADORA

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO EM PREGÃO ELETRÔNICO

Ref. ao Pregão Eletrônico nº. 038/2022.

Recorrente: TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA

ILMO. SR. PREFEITO DO MUNICÍPIO DE LUÍS EDUARDO MAGALHÃES-BA.

Ilmo. Pregoeiro, a Recorrente apresenta as razões pelas quais, no caso, sua decisão foi equivocada, mercendo os devidos reparos.

**I - PRELIMINARMENTE**

Cumprido esclarecer inicialmente, que a Recorrente – Participante 32 - manifestou sua intenção de recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, no sistema BLL em campo, no dia 05/05/2022 e, considerando o prazo de 03 dias disposto no item 11.2.2 do edital, o prazo para apresentações das razões recursais se esgota no dia 11/05/2022 às 00h00min, quando já anexadas no sistema em campo próprio o documento.

## II – DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Luís Eduardo Magalhães-BA, divulgou edital de licitação para realização de pregão eletrônico nº. 038/2022 por meio do sistema BLL, para a contratação de empresa especializada em serviço de locação de veículos com motorista e monitores para atendimento específico ao Transporte Escolar, dos alunos da rede Municipal e Estadual de ensino, compreendendo zona urbana e rural, em atendimento a solicitação da Secretaria Municipal de Educação do Município de Luís Eduardo Magalhães – BA.

A Recorrente - Participante 32 - foi desclassificada.

Apenas a ora Recorrida STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP foi classificada, quando o Sr. Pregoeiro pediu a redução do valor proposto e, após análise dos documentos foi declarada habilitada.

Ocorre que, conforme será demonstrado nas linhas a seguir, a desclassificação da Recorrente - Participante 32 - e a classificação da Recorrida – Participante 09 - não foi acertada eis que:

I – os vícios apresentados pela Transportadora Patriota LTDA são sanáveis (Anexo II);

II – a proposta da empresa STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP - Participante 09 - não atendeu todos as exigências da planilha anexo B do edital;

III – houve violação do princípio da igualdade e isonomia em relação ao tratamento dado às empresas Recorrente e Recorrida;

IV – não foi apresentada a consulta consolidada exigida no item 9 do edital e

V – o certame deverá ser declarado fracassado.

## III – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### 1) PROPOSTA

#### a) Da ilegalidade da desclassificação da proposta da Recorrente – Participante 032.

Sobre a decisão que desclassificou a proposta da ora Recorrente, temos que a mesma andou na contra mão das regras legais. Primeiro porque a planilha de custos dos modelos é apenas exemplificativa; Segundo porque todos os argumentos utilizados para fundamentar a desclassificação ilegal são vícios sanáveis, conforme passamos a expor.

**a.1) Suposta violação do item 6.3.17 “a” do edital.**

Alega a Secretaria Municipal de Educação que *“a proposta de preços e planilha de custos deverão ser formuladas conforme modelo disponível no anexo A, devendo conter todos os custos referentes a execução e desenvolvimento das atividades, conforme itinerários apresentados neste Termo de Referência”*.

Ocorre que andou na contra mão a Secretaria Municipal de Educação ao desclassificar a proposta de preços da Recorrente – Participante 32 – ao argumento que a proposta e a composição dos custos não foi elaborada conforme o anexo A do edital.

Ora, a Administração não deve exigir que o licitante elabore a proposta comercial e a composição de custos conforme determina no modelo anexado ao edital, como o próprio nome já diz é um MODELO é MODELO.

O entendimento atual é que o importante é que a composição de custos atenda às exigências legais, o que ocorreu no presente caso, porquanto a empresa Recorrente – Participante 32, inclusive detalhou seus custos melhor que o modelo constante no anexo a do edital.

A planilha de composição dos custos apresentada pela Recorrente – Participante 32 - por rota foi apresentada contemplando todas as informações de custos solicitadas no edital, apenas em formatação diversa ao modelo, porém sem prejuízo ao conteúdo, atendendo às informações solicitadas no termo de referência.

Dessa forma desclassificar a proposta da Recorrente – Participante 32 com este argumento é ilegal porquanto a finalidade da proposta de preços e composição de custos foi atendida no arquivo apresentado pela Transportadora Patriota LTDA, devendo ser a decisão revista, para classificar a proposta da Recorrente.

**a.2) Suposta violação do item 6.3.1 do edital – combustível.**

O parecer do Secretário de Educação alega que a empresa Recorrente – Participante 32 – *“...nao teria apresentado o valor do combustível por litro proposto, bem como a média do consumo por litro, imprescindíveis para cálculo da parcela de custo variável de consumo de combustível, impedindo a análise por essa equipe de aferir sua razoabilidade”*.

Neste aspecto Senhor Pregoeiro, Senhor Secretário de Educação e Senhor Prefeito, a questão do combustível, trata-se de uma questão de ponto de vista e questão matemática. No momento que foi apresentado a quilometragem a ser percorrida na rota e valor global proposto, sendo o custo do combustível de conhecimento público e não custo próprio de cada empresa,

pode-se chegar com facilidade à relação de consumo utilizada.

Neste sentido, restou comprovado que o vício é sanável e a proposta de preços com a planilha de custos deverá ser classificada, devendo a decisão do Senhor Pregoeiro deverá ser retificada.

Dessa forma, o Senhor Pregoeiro deverá possibilitar que a ora Recorrente altere sua proposta para saneamento das falhas.

### **a.3) Da suposta violação 6.3.6 do edital – depreciação dos veículos.**

Afirma a Secretaria Municipal de Educação que *“não foi apresentado para cálculo da depreciação o valor e as características do veículo a ser utilizado na prestação do serviços, impedindo a análise por essa equipe de aferir sua razoabilidade.*

Mais uma vez, os argumentos da Administração não merecem prosperar é novamente vazio e sanear a ausência é medida que se impõe.

Senhor Pregoeiro, Membros da Equipe de Apoio, Senhor Secretário de Educação e Senhor Prefeito, sobre a depreciação dos veículos que serão utilizados para a execução do serviço, adota-se as questões legais para cálculo de depreciação de um veículo, seguindo os preceitos contábeis e as normas da legislação brasileira, ainda sendo claro no termo de referência a necessidade de uso de percentual de 20% ao ano depreciação, quando apresentado o valor da depreciação no mês, é fácil chegar ao valor do veículo cotado para o serviço.

Na análise do caso em questão, pegando por exemplo a rota 1 do lote 1, foi apresentado um valor de depreciação mensal de R\$ 1.166,67, multiplicando por 12, teremos a depreciação anual de 14.000,04. Sabendo-se que este valor corresponde a 20% do valor do bem (% de depreciação anual determinado pela norma contábil e pelo próprio edital) então chegamos ao valor de R\$ 70.000,00 como valor do veículo precificado para realização do serviço.

Assim, diante do exposto, a ausência do valor do veículo está implícito na planilha de custos, sendo este vício, também sanável e, conseqüentemente deverá ser a decisão retificada para classificar a proposta de preços da Recorrente – Participante 32.

### **a.4) Da suposta violação 6.3.15 e 6.3.16 do edital**

No parecer da Secretaria Municipal de Educação foi alegado:

*“Não foi apresentado o detalhamento da Taxa de Administração e Lucro conforme estudo realizado pela Prefeitura Municipal de Luís Eduardo Magalhães, considerando que todos os custos operacionais encontram-se já devidamente computados na planilha, as empresas deveriam cotar apenas para efeito de custos administrativos percentuais não superior a 15% e a margem máxima de lucro tolerada pela administração municipal conforme descrito no Termo de Referência era de até 10%. Contudo a Empresa Participante apresentou BDI em sua planilha de 32,74%, não descrevendo de forma clara quais os percentuais usados para cada situação, no entanto, mesmo havendo somatório dos máximos percentuais permitidos, este não poderia ultrapassar 25%, podendo se constatar majoração de resultado operacional além do permitido para a contratação”*

*“Foram verificadas divergências entre o valor dos tributos apresentados nos cálculos de todas as planilhas unitárias das rotas, sendo que o percentual definido pela participante aplicado sobre o valor total mensal da rota é consideravelmente menor, omitindo os reais custos tributários e conseqüentemente reduzindo sua proposta final, por evasão fiscal, o que não deve ser permitido pela administração, pois além da ilegalidade fática, deixa de criar isonomia entre os participantes”.*

Nesse aspecto, novamente a Secretaria de Educação anda na contra mão.

Inicialmente cabe esclarecer, que a Administração não apresentou qualquer estudo quanto ao detalhamento da taxa administrativa e custos operacionais, ou seja, afirmou, mas não provou.

Sobre as alegações da Secretaria de Educação, a apresentação da taxa de administração e lucro apresentada pela Recorrente – Participante 32, foi elaborada conforme norma amplamente aceita pelo TCU para compras do setor público com o embasamento teórico a seguir.

O mesmo estudo, inclusive rechaça a acusação de omissão de gastos com tributos e prática de evasão fiscal, ato que não ocorreu.

Até porque, Senhor Pregoeiro, Senhor Secretário e Senhor Prefeito, é leviana a acusação de que houve redução do valor da proposta baseada em evasão fiscal, visto que a proposta apresentada pela TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA traz valor superior a do concorrente classificado para o certame, ou seja, STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP - Participante 09. Como se explica? Teria a Recorrida ora Classificada praticado ato de evasão fiscal?

Para corroborar a seriedade e retidão com que foram levantados os dados para a montagem da proposta apresentada, colocamos a seguir planilha com os dados básicos utilizados,

discriminando as informações que levaram ao valor proposto:

CLASSIFICAÇÃO DAS ROTAS

	Valor de Novo	Valor de Mercado	Depreciação % aa		IPVA/ Licenciamento	Seg. Obrigatório	Seg. Total 3º	Rastreamento
Veículo Leve (7 lugares)	R\$ 150.000,00	R\$ 80.000,00	20%	R\$ 16.000,00	R\$ 1.500,00	R\$ 80,00	R\$ 2.000,00	R\$ 840,00
Van	R\$ 250.000,00	R\$ 80.000,00	20%	R\$ 16.000,00	R\$ 653,64	R\$ 80,00	R\$ 2.000,00	R\$ 840,00
Micro Ônibus	R\$ 350.000,00	R\$ 80.000,00	20%	R\$ 16.000,00	R\$ 653,64	R\$ 80,00	R\$ 2.000,00	R\$ 840,00
Ônibus	R\$ 500.000,00	R\$ 70.000,00	20%	R\$ 14.000,00	R\$ 414,80	R\$ 70,00	R\$ 2.000,00	R\$ 840,00
Ônibus Pesado	R\$ 500.000,00	R\$ 75.000,00	20%	R\$ 15.000,00	R\$ 414,80	R\$ 75,00	R\$ 2.000,00	R\$ 840,00

VALOR DOS INSUMOS	R\$/ litro
Gasolina	R\$ 7,61
Óleo Diesel S10	R\$ 7,28
Óleo Diesel Comum	R\$ 7,26

INDEXADOR POR TIPO DE CARRO

1	2	3	4	5	6	8	9	10	12	13	14
	Pneus R\$	Km rodado/ pneu	Custo Pneu/ km	Tipo Combustível	km/ litro de Combustível	R\$/ recapagem	Km/ Recapagem	Troca de oleo	Lavagem/ lubrificação o unidade	Troca de oleo km	Troca de oleo Custo/km
Veículo Leve (7 lugares)	R\$ 700,00	35.000,00	R\$ 0,0200	Gasolina	10,00	R\$ -	0	R\$ 400,00	R\$ 50,00	15.000	R\$ 0,0267
Van	R\$ 1.300,00	35.000,00	R\$ 0,0371	Óleo Diesel S10	6,50	R\$ -	0	R\$ 600,00	R\$ 130,00	20.000	R\$ 0,0300
Micro Ônibus	R\$ 2.000,00	70.000,00	R\$ 0,0286	Óleo Diesel S10	5,00	R\$ -	0	R\$ 650,00	R\$ 130,00	30.000	R\$ 0,0217
Ônibus	R\$ 2.300,00	70.000,00	R\$ 0,0254	Óleo Diesel Comum	3,00	R\$ 750,00	5000	R\$ 900,00	R\$ 130,00	28.000	R\$ 0,0321
Ônibus Pesado	R\$ 2.300,00	70.000,00	R\$ 0,0254	Óleo Diesel Comum	3,00	R\$ 750,00	5000	R\$ 900,00	R\$ 130,00	30.000	R\$ 0,0300

Como será provado a seguir a proposta de preços com a composição de custos obedeceu a lei e a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

### **BDI – BENEFÍCIOS E DESPESAS INDIRETAS**

BDI é a sigla dos termos em inglês *Budget Difference Income* que significa Benefícios e Despesas Indiretas (também designado por Bonificação). Consiste em um elemento que compõe um orçamento, normalmente alcançado através de taxas que incidem sobre o custo do empreendimento definindo o custo total.

O BDI deve cobrir todas as despesas do projeto, incluindo a remuneração almejada pelo empresário. Em um orçamento, o preço final de um empreendimento é determinado pelos Custos Diretos e pelos Custos Indiretos (BDI). Os Custos Diretos constam no orçamento e são inerentes à execução do projeto; os Custos Indiretos não são incorporados ao produto final mas fazem parte do custo total, por exemplo: impostos, juros, lucros, entre outros.

No BDI, os Benefícios correspondem ao valor final estimado pelo empreendimento e as Despesas Indiretas são todos os custos classificados como tal no exercício contábil.

O TCU – Tribunal de Contas da União – produziu um extenso trabalho de orientação para a determinação desses custos de forma que não haja prejuízo ao ente público contratante do serviço através de licitação, “sendo o BDI elemento primordial no processo de formação de preço, pois representa parcela relevante no seu valor final” (TCU, 2011-2)<sup>1</sup>. O documento enfatiza ainda em seu item 23:

*Em licitações públicas, devido à importância de se identificar e controlar os custos para a determinação de preços, a aplicação do método de formação de preço baseado nos custos é uma exigência legal para a contratação de obras públicas, prevista na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que determina a elaboração de orçamentos detalhados, com a discriminação de todos os custos (art. 6º, inciso IX, alínea ‘f’, e art. 7º, § 2º, inciso II), nas Leis de Diretrizes Orçamentárias e, recentemente, no Decreto 7.983, de 8 de abril de 2013, que estabelece regras e critérios para elaboração do orçamento de referência de obras e serviços de engenharia, contratados e executados com recursos dos orçamentos da União. (TCU, 2011-2, P. 10)*

---

<sup>1</sup> Estudo Sobre Taxas Referenciais de BDI De Obras Públicas e de Materiais e Equipamentos Relevantes - TC 036.076/2011-2



Para a correta definição do BDI é fundamental que o licitante tenha um bom programa interno de controle de custos, que permita que a empresa faça a determinação dos custos diretos e indiretos para execução de determinado serviço, bem como adote uma correta forma de apropriação dos custos indiretos. Apesar da extensa bibliografia tratando sobre o tema, para este processo a apresentação dos custos que formam o preço final da proposta serão baseados no estudo do TCU já citado, tendo como referência a extensa pesquisa estatística e teórica sobre o tema e emitindo recomendação daquele órgão colegiado aos entes públicos contratantes na forma de proceder para validação e conferência da idoneidade das propostas apresentadas. Sendo assim, esta licitante buscou atender o preconizado pelo TCU no que tange a classificação dos custos conforme segue:

*Para os autores, quanto à possibilidade de sua identificação e mensuração, os custos podem ser classificados em diretos e indiretos, conforme a seguir:*

*a) **custos diretos** são aqueles que podem ser identificados e mensurados a cada objeto a ser custeado de forma direta e objetiva por meio de alguma unidade de medida (quilogramas de materiais consumidos, horas de mão de obra utilizadas etc.). Esses custos podem ser apropriados diretamente ao objeto de custeio de forma individual, ou seja, são custos individualizáveis; e*

*b) **custos indiretos** são aqueles que somente podem ser atribuídos a cada objeto de custeio por meio de estimativas e aproximações, cuja precisão da mensuração pode conter algum grau de subjetividade e ser inferior a dos custos diretos. São custos gerais do setor de produção ou custos comuns a diversos objetos de custeio alocados indiretamente por meio de critérios de rateios. (TCU, 2011-2, P. 12)*

### **2.1.1 Componentes do BDI**

A análise dos componentes da taxa de BDI de obras públicas está dividida em três grupos: (i) custos indiretos, compreendendo: taxas de rateio da administração central, riscos, seguros, garantias e despesas financeiras; (ii) remuneração da empresa contratada; e (iii) tributos incidentes sobre o faturamento, os quais passam ser detalhados nos tópicos seguintes.

### 2.1.1.1 Administração Central

Dentro dos itens a serem trabalhados para a definição dos custos indiretos, a administração central apresenta uma condição diferenciada, pois não há um padrão entre as empresas, sendo uma condição peculiar do porte, do ramo de atividade e, principalmente, da eficiência da gestão da empresa.

Segundo Mattos (2006, p. 208/209), a administração central corresponde à matriz e filiais onde se encontra a estrutura necessária para execução das atividades de direção da empresa, incluindo as áreas administrativa, financeira, contábil, de suprimento, recursos humanos etc. Conforme é demonstrado pelo autor no quadro a seguir, são inúmeros e variados os gastos que definem a taxa de rateio da administração central:

**Quadro 2 – Descrição dos gastos da administração central**

ITEM	DESCRIÇÃO
Pessoal	Custo das equipes de escritório sede e filiais, incluindo pró-labore dos sócios, salários dos diretores, gerentes, secretárias, técnicos, estagiários, motoristas, contínuos etc. Um escritório central típico conta com os seguintes setores: diretoria, recursos humanos, contabilidade, financeiro, orçamento, compras, assessoria de imprensa, assessoria jurídica, CPD etc. Logicamente, para cada cargo deve ser considerado o salário (majorado dos respectivos encargos sociais e trabalhistas).
Instalações físicas	Aluguel e manutenção dos imóveis, tais como escritório central, terrenos, depósitos de material, pátios de equipamento etc., incluindo o custo de locação e os impostos cabíveis (IPTU).
Despesas correntes	Água, luz, telefone, internet, despesas postais, assinaturas de jornais e revistas, material de escritório e de limpeza etc.
Veículos e equipamentos	Veículos utilitários, fotocopiadoras, plotters, faxes, computadores, aparelhos de ar condicionado etc. (custo de locação ou de propriedade).
Serviços de terceiros	Consultoria para estudos de obras, assessoria contábil e jurídica, publicidade, serviços gráficos, manutenção de computadores, auditoria, treinamento de pessoal etc.
Outras despesas	Anuidades (CREA, Sindicatos etc.), aquisição de editais, seguros, viagens, brindes etc.

Para efeito de definição de participação da administração central na formação do BDI para o certame em tela, será apropriado o percentual de 70% (setenta por cento) dos custos totais da empresa para a proposta ora apresentada, visto que é esta a proporção o serviço representa no faturamento da mesma, atendendo assim a requisito do TCU que preconiza o cuidado para que a licitante não extrapole na apropriação desse custo ou atribua a um serviço, custos que são de outra atividade da empresa.

### 2.1.1.2 Riscos e Seguro

Não será atribuído neste orçamento custos referentes a riscos, pois pela decisão do estudo publicado do TCU seria computado nesta conta o risco de não execução do serviço e por ventura custos daí incorridos. Como, neste caso, a hipótese de ocorrência do risco é remota, este não será atribuído. Da mesma forma o custo com seguro para esse fim, pois o seguro que neste caso se

aplica é o seguro veicular, que está atribuído nos custos diretos não cabendo, portanto, a redundância de calculá-lo novamente.

### **2.1.1.3 Despesas Financeiras**

As despesas financeiras são gastos relacionados ao custo do capital decorrente da necessidade de financiamento exigida pelo fluxo de caixa da obra e ocorrem sempre que os desembolsos acumulados forem superiores às receitas acumuladas, sendo correspondentes à perda monetária decorrente da defasagem entre a data de efetivo desembolso e a data do recebimento da medição dos serviços prestados.

A necessidade de financiamento (ou necessidade de capital de giro) refere-se ao volume de recursos financeiros que a empresa carece para financiar os serviços em andamento, cujo montante depende, essencialmente, do resultado do somatório do fluxo de caixa de diversas atividades e da eficiência de gestão operacional e financeira de suas atividades operacionais. Para cada serviço em particular, essa necessidade de financiamento depende também dos custos apropriados nos orçamentos que não acarretam impactos financeiros imediatos ou não afetam o caixa da obra, sendo considerados custos com efeitos redutores da necessidade de capital de giro da obra.

Para Mattos (2006, p. 213), na maior parte dos contratos de construção, a construtora realiza os serviços com seus próprios recursos, conclui a medição ao final do mês e só depois de alguns dias recebe o pagamento, sendo esse procedimento a regra no caso de obras públicas. Ao efetuar gastos com seus próprios recursos para a aquisição de material, mão de obra e equipamento, a contratada estaria financiando a construção da obra como fosse um banco. Ainda segundo o autor:

*Se o dinheiro empregado pelo construtor no financiamento da obra tivesse sido aplicado no mercado financeiro (poupança, fundos de aplicação, ações, etc.), ele estaria rendendo e representaria um ganho real. Essa “perda”, ou melhor, esse ganho que o construtor deixa de auferir precisa então ser contabilizado no custo indireto.*

A mesma condição de operação financeira se aplica à prestação de serviços como o que está sendo contratado neste certame, tendo a empresa a responsabilidade de realizar o serviço durante 30 (trinta) dias, emitir a nota fiscal após o referido empenho de orçamento e tem ainda o órgão contratante até 30 (trinta) dias para efetuar o pagamento. Salienta-se ainda a necessidade

de o contratado apresentar, em anexo à nota fiscal do serviço, comprovação de pagamento de todos os tributos incorridos.

Para mensuração do custo financeiro esta licitante seguirá a recomendação do estudo do TCU já citado anteriormente, conforme está apresentado no item 136:

*Dessa forma, o montante financiado pelo construtor corresponde ao conceito econômico de custo oportunidade do capital aplicado na obra pelo construtor, já que a defasagem de tempo entre as entradas e saídas de caixa representa a possibilidade de aplicação desse capital investido em outras formas de investimento. No caso de obras públicas, esse custo de oportunidade geralmente é mensurado com base na taxa de juros referencial da economia (Taxa Selic), consoante entendimento firmado no Acórdão 325/2007-TCU-Plenário, transcrito a seguir:*

*‘Em função disso, entende-se que o orçamento-base da Administração Pública deve adotar como taxa de juros referencial aquela que corresponda ao custo oportunidade do capital aplicado na obra pelo construtor, já que a defasagem de tempo entre as entradas e saídas de caixa representa a possibilidade de aplicação do capital investido em outras formas de investimentos (p. ex.: Caderneta de Poupança, Certificado de Depósito Bancário etc.), Com relação a capital de terceiros, deve-se analisar qual o custo de oportunidade do capital, ou seja, deve-se apurar qual seria o seu rendimento se o capital de giro tivesse sido aplicado no mercado financeiro naquele período. Assim, a Administração deve resguardar-se de taxas abusivas, pois o preço da obra não pode ser onerado por ineficiência operacional do executor. Dessa forma, a taxa de juros referencial para o mercado financeiro mais adequada é a taxa SELIC, taxa oficial definida pelo comitê de política monetária do Banco Central. (...) Ressalte-se que a competitividade nas licitações estimula a queda dos preços propostos pelas empresas e faz com que as empresas que possuam capital próprio ou acesso a capital de baixo custo obtenham vantagem nas propostas para obras públicas’.*

Para efeito de cálculo neste processo, seguindo as recomendações do TCU, levantou-se

que o montante de 70% (setenta por cento) dos custos do serviço, representam desembolso, e que o prazo médio de recebimento pelo serviço prestado será de 30 (trinta) dias, e a taxa SELIC<sup>2</sup> vigente no momento é de 11,75% ao ano (onze virgula setenta e cinco por cento).

#### **2.1.1.4 Remuneração**

Ao longo do tempo, diversas terminologias foram empregadas pela literatura especializada para descrever o significado da letra “B” da sigla BDI, sendo as mais tradicionais aquelas que expressam o significado de “Bônus”, “Bonificação” ou “Benefício” e as mais recentes as que têm atribuído o significado contábil de “Margem de Contribuição” ou “Lucro Líquido ou Operacional”.

A despeito disso, entende-se que, em última instância, todas as terminologias têm o mesmo significado conceitual: que é a remuneração do empresário pelo desenvolvimento de uma atividade econômica. Consoante definição extraída do Dicionário Aurélio, “remunerar” significa: “[Do lat. Remunerare.] V.t.d.l. Dar remuneração ou prêmio a; premiar, recompensar, galardoar: 2. Pagar salários, honorários, rendas, etc., a; satisfazer, gratificar.”

Seguindo a recomendação do estudo do TCU:

*Sob a ótica da Administração, o termo “remuneração” é empregado na Lei de Licitações e Contratos (vide art. 6º, III; art. 44, §3º; art. 65, II, ‘d’) e na Lei de Concessões (vide art. 2º, inciso III) para tratar a contraprestação pecuniária feita pela Administração ao contratado pela prestação de serviços e fornecimento de bens. Conforme bem salientado no relatório que antecede o Acórdão 2.369/2011-TCU-Plenário, lucro (ou remuneração) “é um conceito econômico que pode ser descrito de diversas formas para representar uma remuneração alcançada em consequência do desenvolvimento de uma determinada atividade econômica.”*

Não há uma recomendação específica sobre o limite a ser adotado para esta componente, mas a própria concorrência pública serve de guia para balizar o custo entre as empresas, bem como a contratante pode se balizar no levantamento de custo do serviço no mercado.

---

<sup>2</sup> <<https://www.bcb.gov.br/>> acessado em 08/02/2020.

#### **2.1.1.5 Tributos**

No âmbito das contratações públicas, é inquestionável que a retribuição total assegurada ao particular contratado pela venda de produtos e serviços abrange não somente os custos diretos e indiretos e a sua remuneração, mas compreende também os custos tributários incidentes sobre a atividade pertinente à execução da prestação contratual.

Os tributos que geralmente incidem sobre o faturamento (receita bruta) de uma obra pública e que são inseridos no BDI compreendem: (i) o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS); (ii) o Programa de Integração Social (PIS); e (iii) a Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

#### **I – ISS**

Em consonância com o art. 156, inciso III, da Constituição Federal, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, o ISS tem como fato gerador a prestação de serviços definidos na Lei Complementar 116, de 31 de julho de 2003 (LC 116/2003), ainda que esses serviços não se constituam como atividade preponderante do prestador. Em contratações de obras públicas, algumas questões devem ser enfrentadas pela Administração Pública para o cálculo da incidência do ISS na prestação de serviços de engenharia. São elas: (i) a definição do local onde o serviço será considerado prestado; e (ii) a definição da base de cálculo e da alíquota a ser considerada no faturamento do serviço prestado.

#### **II - Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social (COFINS)**

As contribuições sociais do PIS (instituído pela Lei Complementar 07, de 7 de setembro de 1970) e da COFINS (criada pela Lei Complementar 70, de 30 de dezembro de 1991) têm por objetivo, respectivamente, financiar o pagamento do seguro-desemprego e do abono para os trabalhadores que ganham até dois salários mínimos, nos termos do art. 239 da Constituição Federal, e financiar a seguridade social (saúde, previdência e assistência social).

A legislação tributária estabelece que essas contribuições têm como base de cálculo a receita bruta ou o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (arts. 2º e 3º da Lei 9.718/1993 e art. 1º da Lei 10.833/2003), sendo tais expressões (receita bruta e faturamento) sinônimas, consoante entendimento do STF (vide RE 346.084, RE 357950, RE 390840 e RE 358273).

Para a proposta apresentada, a empresa está enquadrada no Regime de Incidência

Cumulativa, estando a empresa sujeita ao imposto de renda apurado com base no lucro presumido. Abaixo é apresentado o quadro com os indicadores que compõe a BDI, conforme solicitado no edital conforme fórmula sugerida pelo TCU:

$$BDI = \frac{(1 + (AC + R + S + G))(1 + DF)(1 + L)}{(1 - T)} - 1$$

Em que:

AC = taxa representativa das despesas de rateio da administração central;

R = taxa representativa de riscos;

S = taxa representativa de seguros;

G = taxa representativa de garantias;

DF = taxa representativa das despesas financeiras;

L = taxa representativa do lucro/remuneração; e

T = taxa representativa da incidência de tributos.

Partindo das premissas apresentadas, abaixo segue exposto, a planilha demonstrativa de custos da BDI:

### COMPOSIÇÃO DO BDI

5	Custos Indiretos, Tributos e Remuneração	%
A	Custos Administrativos (Administração Central)	12,0000%
B	<b>TRIBUTOS</b>	<b>8,65%</b>
	1) PIS	0,65%
	2) COFINS	3,00%
	3) ISS	5,00%
C	Despesas Financeiras	0,24%
D	Remuneração	7,74%
		0,00%
<b>TOTAL A+B+C+D</b>		<b>37,29%</b>
<b>TAXA BDI</b>		<b>32,42%</b>

Nota (1): Custos Indiretos, Tributos e Lucro por empregado.

Nota (2): O valor referente a tributos é obtido aplicando-se o percentual sobre o valor do

faturamento.  
Fonte: o licitante.

Diante de todo exposto, deve ser retificada a decisão do Senhor Pregoeiro, devendo a proposta da empresa PATRIOTA TRANSPORTE LTDA ser classificada.

#### **b) Do saneamento da proposta da Recorrente**

Como restou comprovado nos itens a seguir, a proposta da empresa Transportadora Patriota Ltda possui vícios totalmente sanáveis, que acrescentados não alteram o valor da proposta, pois já foram implicitamente considerados nos cálculos matemáticos.

É cediço que a Administração Pública deverá sempre buscar a proposta mais vantajosa.

Assim, se a licitante demonstrou o cumprimento de determinada exigência, ainda que de forma diversa da solicitada, poderá o ilustre pregoeiro sanar tais erros ou falhas das propostas, não se cogitando em inabilitação ou desclassificação da licitante em face de meras irregularidades, que em nada comprometem a segurança e idoneidade da proposta ou dos documentos apresentados.

Essa concepção restou cristalizada no Decreto Federal nº. 10024/2019:

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

a) [...]

**h) a decisão sobre o saneamento de erros ou falhas na proposta ou na documentação;**

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

I – [...]

**VI – sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica;**

Parágrafo único. O pregoeiro poderá solicitar manifestação técnica da assessoria jurídica ou de outros setores do órgão ou da entidade, a fim de subsidiar sua decisão.

O Decreto nº. 10024/2019 criou o capítulo XIII que trata do saneamento da proposta e da habilitação. Erros ou falhas:



*Art. 47. O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.*

*Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de suspensão da sessão pública para a realização de diligências, com vistas ao saneamento de que trata o caput, a sessão pública somente poderá ser reiniciada mediante aviso prévio no sistema com, no mínimo, vinte e quatro horas de antecedência, e a ocorrência será registrada em ata.*

Como pode-se observar, o Decreto atual que regulamenta o Pregão Eletrônico, foi bastante enfático, sobre erros e diligências.

No mesmo sentido, a Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão – SG/MPDG, na IN 05/2017 dispôs:

*ANEXO VII-A*

*DIRETRIZES GERAIS PARA ELABORAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO*

*Da aceitabilidade da proposta vencedora:*

*7.9. Erros no preenchimento da planilha não são motivos suficientes para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação.*

Os dispositivos são suficientes para comprovar que o Senhor Pregoeiro, antes de adotar o posicionamento do parecer técnico como absoluto, deveria abrir diligências para sanear a proposta da Recorrente – Participante 32, a fim de cumprir o que determina a lei e a jurisprudência.

Marçal Justen Filho em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos

Administrativos. 7 ed., São Paulo: Dialética, 2000. p. 79, defende o mesmo entendimento, asseverando que:

*“Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, suprimento dos defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação”.*

Assim, Senhor Pregoeiro é seu poder e dever, no interesse da Administração Pública, na busca pela proposta mais vantajosa, sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, assim como realizar diligências, com finalidade de esclarecer ou complementar a instrução do procedimento licitatório.

Com efeito, a doutrina e a jurisprudência pátria têm defendido a atenuação dos rigores do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, cogitando-se o saneamento de meras falhas que não comprometam a habilitação ou a seriedade da proposta, no intuito de evitar o afastamento de licitantes que tenham condições de atender satisfatoriamente o objeto licitado, em privilégio ao princípio da competitividade, o qual é indispensável para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público.

Nesse viés, é o entendimento da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta. 2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes. 3. Segurança concedida. (STJ, MS 5.869/DF,*

*Rel. Ministra LAURITA VAZ, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11.09.2002, DJ 07.10.2002 p. 163).*

Na mesma vertente caminha o Supremo Tribunal Federal, vejamos:

*"Se de fato o edital é a 'lei interna' da licitação, deve-se abordá-lo frente ao caso concreto tal qual toda norma emanada do Poder Legislativo, interpretando-o à luz do bom senso e da razoabilidade, a fim de que seja alcançado seu objetivo, nunca se esgotando na literalidade de suas prescrições. Assim, a vinculação ao instrumento editalício deve ser entendida sempre de forma a assegurar o atendimento do interesse público, repudiando-se que se sobreponham formalismos desarrazoados. Não fosse assim, não seriam admitidos nem mesmos os vícios sanáveis, os quais, em algum ponto, sempre traduzem a infringência a alguma diretriz estabelecida pelo edital." (STF, RMS 23.714/DF, 1ª Turma, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ em 13/10/2000).*

Bem destaca os contornos do princípio do formalismo Marçal Justen Filho, ao aduzir que:

*"Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples 'formalismo' do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra o conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente orientada para seleção da proposta mais vantajosa para a Administração".*  
[ Grifamos] (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010. ps. 65/66 e 77/78.

Na mesma esteira, é a posição do Tribunal de Contas da União, conforme se infere do

seguinte julgado:

...

*“f) o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado com cautela, sob pena da perpetuação de ‘excessos’ e de ‘rigorismo formal’;*

g) cita que, segundo o Prof. Lucas Rocha Furtado, ‘O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não significa, no entanto, obrigar o administrador a adotar formalidades excessivas ou desnecessárias’. E mais, ‘deve o Administrador usar seu poder discricionário - nunca arbitrário - e a sua capacidade de interpretação para buscar melhores soluções para a Administração Pública’; (...) j) como lembra, nesse mesmo diapasão foi o julgamento do Mandado de Segurança nº 5.418/DF, DJU de 01/06/1998, verbis ‘Direito Público. Mandado de Segurança. Procedimento licitatório. Vinculação ao edital. Interpretação das cláusulas do instrumento convocatório pelo judiciário, fixando-se o sentido e o alcance de cada uma delas e escoimando exigências desnecessárias e de excessivo rigor prejudiciais ao interesse público ... **O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes**’; l) a Pregoeira cita, ainda, em favor da adjudicação, o Mandado de Segurança nº 5.606/DF, DJU de 10/08/1998, verbis: **‘As regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação de maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa.**

2. Não há de se prestigiar posição decisória assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração da habilitação jurídica, da qualificação técnica, da qualificação econômica-

financeira e regularidade fiscal ... (...) Ademais, vale lembrar os entendimentos apontados pela Sra. Pregoeira, quanto à lição do Prof. Lucas Rocha Furtado e quanto à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (item 3, alíneas ‘g’, ‘j’ e ‘l’ supra), sobre a necessidade de se buscar a distinção entre vinculação às cláusulas editalícias e exigências desnecessárias. 9.1 Aliás, a exemplo da Decisão nº 472/95 - Plenário, Ata nº 42/95, citada pela Pregoeira (item 3, alínea ‘i’ supra), **é farta a jurisprudência do TCU no sentido de relevar falhas e impropriedades formais dessa natureza. Tal tem sido o entendimento do Tribunal, em diversas assentadas, no sentido de que ‘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’** (Decisão nº 178/96 - Plenário, Ata nº 14/96, Decisão nº 367/95 - Plenário - Ata nº 35/95, Decisão nº 681/2000 - Plenário, Ata nº 33/2000 e Decisão nº 17/2001 - Plenário, Ata nº 02/2001).

Assim, a interpretação e aplicação das regras estabelecidas nos editais licitatórios deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato.

Aliás, nesse varadouro o Supremo Tribunal Federal também já se pronunciou, em decisão proferida no Mandado de Segurança nº. 5.418/DF, no sentido de que:

*“o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes”.*

Acerca do tema também já se manifestou o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles:

*“a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...) Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias”.*

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 274.).

Nesse compasso, se o licitante demonstrou o cumprimento de determinada exigência, ainda que de forma diversa da solicitada, deve-se reputar satisfatória a atuação do indivíduo, não se cogitando sua inabilitação ou desclassificação em face de meras irregularidades, que em nada comprometem a segurança e idoneidade da proposta ou dos documentos apresentados, como ocorreu no caso da proposta de preços e planilha de composição de custos, cujos vícios são totalmente sanáveis como já expressado anteriormente.

Portanto, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode ser interpretado de modo absoluto, a ponto de tornar a licitação extremamente formalista, impondo-se, ao contrário, que a Comissão faça uma leitura do edital à luz dos primados da razoabilidade, proporcionalidade e, principalmente, finalidade.

E mais, como regra, o Tribunal de Contas da União compreende possível permitir que a empresa ofertante da melhor proposta possa corrigir a planilha apresentada durante o certame. No entanto, essa possibilidade não pode resultar em aumento do valor total já registrado que serviu de parâmetro comparativo entre os participantes, o que se aplica no caso em discussão:

*“erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (Acórdão 1.811/2014 – Plenário).*

Recentemente, ao analisar hipótese semelhante ao caso presente, o TCU **indicou ser dever da Administração a promoção de diligências para o saneamento de eventuais falhas na proposta e reafirmou a impossibilidade de o licitante majorar o valor inicialmente proposto:**

*A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. (Acórdão 2.546/2015 – Plenário).*

Para comprovar que é dever do Pregoeiro abrir diligências e permitir que a Recorrente – Participante 32 altere as supostas omissões de sua planilha, colocaremos os entendimentos do TCU acerca do assunto:

**ACÓRDÃO 2564/2009 – Plenário**

*9.4.5. ao proceder ao julgamento de licitações na modalidade pregão eletrônico, observem o procedimento previsto no § 3º do art. 26 do Decreto nº 5.450/2005, quando verificado, nas propostas dos licitantes, erros ou falhas formais que não alterem sua substância, devendo, nesse caso, sanar de ofício as impropriedades, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível aos demais licitantes, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação;*

**ACÓRDÃO 1734/2009 – PLENÁRIO**

*A desclassificação de licitantes por conta de erro material na apresentação da proposta, fere os princípios da competitividade, proporcionalidade e razoabilidade, sendo medida de extremos rigor, que pode afastar do certame propostas mais vantajosas, com ofensa ao interesse público.*

*No Acórdão 2564/2009, é citado o Decreto 5450/2005 que foi revogado pelo Decreto 10.024/2019, mencionado anteriormente.*

*Já o Acórdão 1734/2009 menciona os Princípios da Competitividade, Proporcionalidade e o da Razoabilidade que não podem ser esquecidos no processo licitatório.*

**ACÓRDÃO 1924/2011 – PLENÁRIO**

*Constitui-se excesso de rigor a desclassificação de licitantes por conta de erro formal na apresentação da proposta e da documentação exigida. Já nesse Acórdão é enfatizado o Excesso de Rigor nas Desclassificações por Erros Formais.*

**ACÓRDÃO 1811/2014 – PLENÁRIO**

*Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado.*

**ACÓRDÃO 2546/2015 – PLENÁRIO**

*A existência de erros materiais ou de omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. Cabe à licitante suportar o ônus decorrente do seu erro, no caso de a Administração considerar exequível a proposta apresentada.*

**ACÓRDÃO 2742/2017 – PLENÁRIO**

*Estando os preços global e unitários ofertados pelo licitante dentro dos limites fixados pela Administração, é de excessivo rigor a desclassificação da proposta por divergência entre seus preços unitários e respectivas composições detalhadas de custos, por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações. Referida divergência se resolve com a retificação das composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados na proposta a título de preços unitários.*

**ACÓRDÃO 1487/2019 – PLENÁRIO**

*A mera existência de erro material ou de omissão na planilha de custos e de formação de preços da licitante não enseja, necessariamente, a desclassificação antecipada da sua proposta, devendo a Administração promover diligência junto ao interessado para a correção das falhas, sem permitir, contudo, a alteração do valor global originalmente proposto.*



**ACÓRDÃO 2290/2019 – Plenário**

*9.4.3. não-realização de diligências na documentação de habilitação técnica e na proposta da representante (segunda colocada no certame), que possibilitassem sanear as falhas encontradas, em busca de preservar a possibilidade de contratar proposta mais vantajosa, ou possibilitassem melhor caracterizar o aspecto insanável dessas falhas e/ou a inexequibilidade dos preços e custos ofertados, sem demonstrar e explicitar a desnecessidade das diligências ou outra razão para sua não-realização, contrariando os princípios da economicidade e da transparência e a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos do Plenário 2.546/2015, 2.730/2015, 918/2014, 1.924/2011, e 1.899/2008)*

Além disso, aos órgãos e entidades subordinados à disciplina das instruções normativas editadas pelo Mpog, a IN nº 02/2008 dispõe expressamente, em seu art. 29-A, §2º, que “*erros no preenchimento da planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação*”.

Diante do exposto, restou Senhores Pregoeiro, Secretário de Educação e Prefeito Municipal, provado que é dever corrigir a planilha de custos da Recorrente – Participante 32 e, portanto a desclassificação da proposta foi ilegal e arbitrária, contrária a lei e aos entendimentos majoritários.

Requer assim, a reconsideração da decisão que desclassificou a proposta de preços, para determinar o saneamento da planilha de custos da Recorrente Transportadora Patriota LTDA.

**2) PROPOSTA DA EMPESA STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP - PARTICIPANTE 09 – DESCUMPRIMENTO DO EDITAL – ITEM “J” DA PLANILHA DE CUSTOS – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E ISONOMIA. AUSÊNCIA DE COMPETITIVIDADE.**

A análise da proposta de preços e a composição dos custos apresentada pela ora Recorrida – Participante 09 STATUS CONSULTORIA-, demonstra que a exigência da alínea “J” disposta no item 3.2 CUSTO FIXO CF - Benefícios CCT (sobre a remuneração do(s) monitor(es), determinada na observação: Obs.: (1) - Item "J" deverá possuir detalhamento de custos, não foi

atendida.

Verificou-se que não foi atendida na proposta de preços e planilha de composição de custos iniciais nem na proposta realinhada anexada ao sistema.

Ou seja, Senhores Pregoeiro, Secretário de Educação e Senhor Prefeito, OS SUPOSTOS VÍCIOS NA PLANILHA DE CUSTOS DA RECORRENTE TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA SÃO INSANÁVEIS, **MAS O VÍCIO NA PLANILHA DE CUSTOS DA RECORRIDA STATUS CONSULTORIA É INVISÍVEL.**

Sim o vício é invisível porque o parecer do Secretário de Educação sequer menciona a ausência de detalhamento dos custos da alínea “j”. Não conseguimos entender o que motivou a diferença do tratamento. Podem explicar Senhores? Como diz o ditado popular: PAU QUE DÁ EM CHICO DÁ EM FRANCISCO.

Se a ausência de detalhamento é invisível e sanável, os supostos vícios na planilha da Recorrida Transportadora Patriota também o é.

Esse tratamento diferenciado, fere o princípio da isonomia e igualdade, competitividade e causou uma contratação desvantajosa para a Administração.

O Princípio da Isonomia ou Igualdade consiste na ideia de que todos devem receber tratamento paritário, em situações uniformes, não sendo admitidos privilégios ou discriminações arbitrárias.

Assim, é importante salientar desde já, conforme ensinamentos de Marçal Justen Filho, que a discriminação não é repelida, uma vez que para que a Administração possa escolher o contratante e a proposta, há necessidade de diferenciação entre os contratantes. O que se proíbe é a discriminação arbitrária, ou seja, a sem justificativa, produzida por preferências subjetivas do administrador.

De acordo com lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio da igualdade, além de consistir na obrigação de tratar isonomicamente todos os licitantes, também significa ensejar a qualquer interessado que atender às condições indispensáveis de garantia, a oportunidade de disputar o certame, daí decorrendo a ideia de proibição do instrumento convocatório conter cláusulas que frustrem ou restrinjam o caráter competitivo da licitação.

Ao não cumprir o dever de sanear a proposta de preços da Recorrente e classificar indevidamente apenas a Recorrida, o certame teve efetivamente a participação de apenas uma empresa, que já presta o serviço desde janeiro de 2022.

Atualmente, vigoram numerosas leis e decretos que fazem menção à eficiência como

escopo na condução da coisa pública. Dentro deste contexto, inserem-se as Licitações Públicas nas quais se ânsia, sobretudo, a consecução da proposta mais vantajosa e a consideração do Princípio Constitucional da Isonomia.

A licitação pública “deve ser, além de garantidora da isonomia, instrumento para que a Administração selecione o melhor contratante, que lhe apresente proposta que realmente vantajosa, quer quanto ao preço (economicidade), quer quanto à qualidade”.

A Lei nº 8.666/93 traz vários artigos que abordam a economicidade ou a proposta mais vantajosa. O artigo 3º salienta que a “licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração”. Ademais, há o inciso III do artigo 12, inciso IV do artigo 15 e os §§ 1º e 7º do artigo 23 da mesma Lei que corroboram com a ideia.

Segundo Nieburhs, “a eficiência em licitação pública gira em torno de três aspectos fundamentais: preço, qualidade e celeridade. Daí que do princípio da eficiência, mais abrangente, decorrem outros princípios, entre os quais o do justo preço.

Acerca da eficiência econômica, atenta-se que a mesma está atrelada ao menor dispêndio e, por extensão, ser eficiente na condução de um certame de licitação é, sem negligenciar da qualidade e da celeridade, contratar ou adquirir ao menor preço ou custo estabelecido pelo mercado.

Quanto ao preço, uma das principais características do pregão é a possibilidade conferida aos licitantes melhores classificados de renovarem suas propostas oralmente, para que um cubra o preço proposto por outrem. Tal sistema foi criado para que os preços pagos pela Administração fossem reduzidos, a fim de evitar que ela arque com preços superfaturados.

Nesse cenário, considerado um dos princípios basilares da Licitação, o Princípio da Competitividade, insculpido no art. 3º, §1º da Lei 8.666/93, impede que a Administração crie instrumentos ou mecanismos que comprometam, restrinjam ou frustrem a disputa existente entre os interessados em firmar contratações com a entidade.

Ainda, significa a exigência de que a Administração Pública fomente e busque agregar à licitação pública o maior número de interessados, com o intuito de aumentar o universo das propostas e para que possa escolher, legitimamente, aquela que seja a mais vantajosa ao interesse público.

*Superior Tribunal de Justiça. Acórdão proferido em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança Nº 35.303/PR. Administrativo. Licitação.*

*Pregão. Ausência de economicidade e competitividade. Um proponente. Legalidade da revogação. Ato administrativo motivado. 1. Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança contra ato do Governador do Estado do Paraná, que **revogou certame por "ausência de economicidade e competitividade" vencido pela recorrente, além de determinar a promoção de novo procedimento licitatório.** O Tribunal de origem denegou a Segurança. 2. Houve contraditório prévio à revogação, conforme comprovam documentos dos autos. 3. **"A participação de um único licitante no procedimento licitatório configura falta de competitividade, o que autoriza a revogação do certame. Isso, porque uma das finalidades da licitação é a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a Administração, em uma relação de custo-benefício, de modo que deve ser garantida, para tanto, a participação do maior número de competidores possíveis. 'Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido'** (RMS 23.402/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 2.4.2008)". (RMS 23.360/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17.12.2008). 4. Recurso Ordinário não provido. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Julgado em 27.11.2012. Publicado no DJe em 19.12.2012*

O procedimento deve possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se aperfeiçoe da melhor forma possível, o que acarreta na escolha mais vantajosa para a Administração Pública. A disputa se apresenta como fundamental ao procedimento licitatório, uma vez que sem a competição o próprio Princípio da Igualdade estaria comprometido, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros.

Reduzido o universo de proponentes, como no caso do pregão eletrônico 038/2022, menores são as possibilidades de se obter a proposta mais vantajosa. Pelo contrário, há o enfraquecimento da competitividade, assim como a grande possibilidade de a Administração ser compelida a celebrar um contrato em condições menos atrativas do que aquelas que obteria com uma efetiva disputa.

Ora, por óbvio que se a competição for reduzida a dedução do preço será menor e neste caso é essencial demonstrar que houve a iniciativa da negociação, o que não se vislumbra no presente caso.

Nesse compasso, se ao realizar a licitação a Administração se deparar com a participação de um único licitante, há a possibilidade de o procedimento ser revogado. Isto porque, a Administração pode revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta.

No caso em exame, a falta de competitividade, decorrente da participação de apenas um licitante, é fato superveniente à instauração da licitação, o qual contraria a realização de uma das finalidades desse procedimento e que, por isso, se mostra capaz de justificar sua revogação.

Impende ressaltar que parte da doutrina entende que na modalidade Pregão é possível o prosseguimento do certame mesmo com apenas um licitante, no entanto, nesse caso, deverá o pregoeiro negociar com esse único particular, conforme determina o art. 4º, inc. XVII, da Lei do Pregão, com o fito de buscar condições ainda mais vantajosas para a Administração - o que não ocorreu.

Opostamente, posicionando-se pela impossibilidade da condução da licitação com apenas um proponente, têm-se os seguintes Acórdãos:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO - REVOGAÇÃO - CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido. (STJ - RMS: 23402 PR 2006/0271080-4, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 18/03/2008, T2 - SEGUNDA TURMA,

Data de Publicação: DJe 02/04/2008)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MODALIDADE. PREGÃO ELETRÔNICO. REVOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPETITIVIDADE. POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, a Secretaria de Estado da Cultura instaurou pregão eletrônico para a aquisição de utilitários e eletrodomésticos. Após a habilitação das empresas licitantes, foi realizada a sessão pública de licitação, tendo sido classificadas as seguintes empresas: (a) Cibrel Comercial Brasileira de Refrigeração Ltda no Lote 1 – para a aquisição de móveis e equipamentos; (b) Kastelo Comércio de Manufaturados Ltda no Lote 2 – para a aquisição de persianas. No entanto, o Governador do Estado do Paraná homologou apenas o Lote 1 e não aprovou o Lote 2, por entender que não houve competitividade neste último, tendo em vista a presença apenas de um único licitante. Determinou, a seguir, fosse aberta vista, pelo prazo de cinco dias, à empresa interessada, em respeito ao contraditório e à ampla defesa. Nesse contexto, a recorrente manifestou-se, requerendo a homologação do procedimento licitatório de que foi vencedora e, por conseguinte, sua contratação com o Estado. Todavia, seu pedido de reconsideração foi indeferido. Em seguida, foi revogado o Lote 2 do pregão eletrônico, com fundamento no art. 49 da Lei 8.666/93 e nas informações apresentadas pela Assessoria Jurídica da Casa Civil.

2. Não se configurou a alegada violação do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Isso, porque a revogação do pregão eletrônico ocorreu apenas após a manifestação da empresa que não obteve aprovação no certame.

3. Ainda que não tivesse sido respeitado o contraditório, o ato revogatório não estaria eivado de ilegalidade, porquanto a jurisprudência desta Corte de Justiça, nas hipóteses de revogação de licitação antes de sua homologação, faz ressalvas à aplicação do disposto no art. 49, § 3º, da Lei

8.666/93 ("no caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa"). Entende, nesse aspecto, que o contraditório e a ampla defesa somente são exigíveis quando o procedimento licitatório houver sido concluído. Assim, "a revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado".

4. À Administração Pública, no âmbito de seu poder discricionário, é dado revogar o procedimento licitatório, por razões de interesse público. Todavia, ao Poder Judiciário compete apenas avaliar a legalidade do ato, de maneira que lhe é vedado adentrar o âmbito de sua discricionariedade, fazendo juízo a respeito da conveniência e oportunidade, bem como acerca da efetiva existência de interesse público.

5. A revogação do certame é ato administrativo, exigindo, portanto, a devida fundamentação e motivação (justo motivo para seu desfazimento), assim como o cumprimento das disposições legais.

6. O art. 49 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos prevê a possibilidade de revogação do procedimento licitatório, em caso de interesse público, "decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta". Por sua vez, o art. 18, caput, do Decreto 3.555/2000, a qual regulamenta a modalidade de licitação denominada pregão, dispõe que "a autoridade competente para determinar a contratação poderá revogar a licitação em face de razões de interesse público, derivadas de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, mediante ato escrito e fundamentado".

7. No caso em exame, o Governador do Estado do Paraná revogou o pregão eletrônico, de forma fundamentada e com supedâneo nos referidos dispositivos legais e em parecer da Assessoria Jurídica da Casa Civil,

entendendo pela ausência de competitividade no certame, na medida em que houve a participação efetiva de apenas uma empresa, o que impossibilitou a Administração Pública de analisar a melhor oferta e dar cumprimento ao princípio da proposta mais vantajosa.

8. A participação de um único licitante no procedimento licitatório configura falta de competitividade, o que autoriza a revogação do certame. Isso, porque uma das finalidades da licitação é a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a Administração, em uma relação de custo-benefício, de modo que deve ser garantida, para tanto, a participação do maior número de competidores possíveis.

9. "Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008).

10. Marçal Justen Filho, ao comentar o art. 4º da Lei do Pregão (Lei 10.520/2002), afirma que "poderia reconhecer-se, no entanto, que o legislador não vislumbrou possível a hipótese de um número reduzido de sujeitos acorrerem para participar do pregão. Tal pressuposição decorreu da presunção de que o mercado disputaria acesamente a contratação, em vista de versar sobre bem ou serviço nele disponível. Portanto, imagina-se que haverá um grande número de interessados em participar da disputa. Se tal não ocorrer, a Administração deverá revisar a situação para reafirmar se existe efetivamente bem ou serviço comum. Dito de outro modo, o problema do número reduzido de participantes não é a ofensa a alguma vedação expressa à Lei, mas o surgimento de indício de que a modalidade de pregão é inaplicável e redundará em contratação pouco vantajosa para o interesse público. Deve investigar-se a divulgação adotada e questionar-se o motivo pelo qual fornecedores atuantes no mercado não demonstraram interesse em disputar o contrato" (in Pregão - Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico, São Paulo: Dialética, 2003, p. 120).



11. Recurso ordinário desprovido. (STJ – RMS: 23360 PR 2006/0269845-7, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 18/11/2008, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2008)15

Assim, pelo entendimento colacionado do STJ, no caso de uma licitação processada pela modalidade pregão, dada a impossibilidade da realização da fase de lances com apenas um licitante, poderá a Administração revogar o certame com base no interesse público.

Nesse caso, observa-se a omissão do Pregoeiro ao não estimular a competitividade do certame, a ausência de ambiente competitivo, a ausência de rodadas descaracteriza a modalidade de licitação adotada (pregão), assemelhando-se as modalidades tradicionais que não permitem a redução de preços de acordo com a oferta do licitante, tornando o mecanismo inócuo e com aproveitamento apenas do seu potencial que interesse a Administração Municipal, tais como prazo reduzido entre a publicação do edital e a sessão de julgamento, inversão de fases e legalização e formalização da despesa.

Diante do exposto, restou comprovado que a houve tratamento desigual dispensado a Recorrente e a Recorrida, pois apesar de sanáveis os supostos vícios na planilha de custos da Transportadora Patriota foram considerados insanáveis e o vício na planilha de custo da empresa Status Consultoria sequer foi mencionado. E, com a desclassificação indevida, sem saneamento, o certame teve apenas a participação de uma única empresa, ora Recorrida, violando conseqüentemente a competitividade.

E, conseqüentemente a Administração não contratou vantajosamente, porque não houve sequer a rodada de lances.

Esses fatores são suficientes para gerar a revogação do certame por interesse público.

Nesta seara, cabe à Administração Pública as seguintes ações para cumprir o princípio da isonomia: I – o saneamento da planilha de custos da Recorrente ou II – a desclassificação da proposta de preços da Recorrida.

Caso seja mantida a decisão da desclassificação, deverá de igual modo desclassificar a proposta de preços da Recorrida Status Consultoria.

### 3) DA HABILITAÇÃO

#### a) Do descumprimento do item 9 do edital. Ausência de apresentação de consulta consolidada pela Recorrida – Participante 09.

Senhor Pregoeiro, os documentos anexados pela empresa STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP comprovam que a exigência no item 9.1 do edital não foi devidamente cumprida, porquanto ausente a apresentação da consulta consolidada pelo

#### *9. DA HABILITAÇÃO*

*9.1. Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, caso a administração pública, verifique o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, a desclassificação e/ou distrato ocorrerá de forma automática. Com o intuito de evitar casos fortuitos, a licitante deverá apresentar a sua situação através dos seguintes documentos:*

*a) Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica do Tribunal de Contas da União (<https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/>);*

*b) A consulta aos cadastros será realizada em nome da empresa licitante e também de seu sócio majoritário, por força do Artigo 12 da Lei nº 8.429/1992, que prevê, dentre as sanções impostas ao responsável pela prática de ato de improbidade administrativa, a proibição de contratar com o Poder Público, inclusive por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.*

*Grifo nosso.*

Contra fatos não há argumentos, a Administração Pública impôs a todos os licitantes a apresentação da consulta consolidada da pessoa jurídica e também do seu sócio majoritário e, não foi devidamente cumprida tais exigências pela Recorrida STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP .

Sabe Senhor Pregoeiro, Senhor Secretário de Educação e Senhor Prefeito, se a apresentação da consulta consolidada era condição prévia para análise dos documentos de habilitação, a Recorrente questiona, porque o Senhor Pregoeiro e a Equipe de Apoio analisaram os documentos de habilitação da Recorrida STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP eis que ausente o documento.

A resposta é que procederam com a pesquisa? Se a resposta for afirmativa, porque então exigiu o documento no item 9.1 “a”? A onda da Secretaria de Educação é exigir mas não exigir? As regras mudam de acordo com o interesse da Administração no licitante? Cremos que tem andado na contra mão da legalidade o Senhor Pregoeiro e Secretaria de Educação neste pregão eletrônico nº. 038/2022, porquanto, ao que demonstra indiciariamente desde a confecção do edital, especialmente ao dispor as exigências técnicas, já estava estabelecido o direcionamento e a preferência na contratação da empresa STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP desde a classificação das propostas.

Retornando ao cerne do tópico, está comprovado que a consulta consolidada exigida no item 9.1 “a” não foi anexada pela Empresa STATUS CONSULTORIA ADM. E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP , de modo que, sequer deveriam ter sido analisados seus documentos de habilitação.

Dessa forma, diante do descumprimento da exigência editalícia, requerer seja a empresa declarada inabilitada.

#### **IV – DO PEDIDO**

Por todo exposto, a Recorrente requer seja o recuso administrativo CONHECIDO e no mérito JULGADO PROCEDENTE para:

I – Determinar o saneamento da proposta de preços e planilha de custos da empresa Recorrente TRANSPORTADORA PATRIOTA, eis que os vícios apontados pela Secretaria Municipal de Educação são sanáveis;

II – Desclassificar a proposta de preços da empresa Recorrida STATUS CONSULTORIA pois não foi apresentado detalhamento dos custos da alínea “J” do item 3.2 da planilha de custos;

III – Inabilitar a empresa STATUS CONSULTORIA pois ausente a consulta consolidada, exigida no edital;

Caso seja mantida a decisão de desclassificação da Recorrente, a fim de dar tratamento isonômico, deverá ser desclassificada a proposta da Recorrida e, conseqüentemente, deverá ser DECLARADO FRACASSADO o certame.

Estas são as medida de direito e de justiça.

Termos em que,

Pede Provimento.

Luís Eduardo Magalhães – BA, 10 de maio de 2022.



TRANSPORTADORA PATRIOTA LTDA

CNPJ nº. 13.027.013/0001-40

THAIS RODRIGUES PICOLLO

CPF nº. 018.696.495-16