

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA
FINATEC - FUNDAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS CIENTÍFICOS E
TECNOLÓGICOS**

**Referência: Edital Seleção Pública 061/2020
GEF-BID/FINTEC
Processo nº 59510.000880/2019-25**

EMBAÚBA AMBIENTAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 07.571.528/0001-60, com sede na Rua Apucarana, nº 525, Ouro Preto, BH/MG, CEP 31310-520, vem respeitosamente por seus representantes legais infra-assinados, em conformidade com o art. 109, § 2º da Lei nº 8.666/93 e item 12.3 do Edital nº 061/2020, apresentar as suas **CONTRARRAZÕES** ao Recurso interposto pela licitante AGROVET SUL SERVIÇOS E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EIRELI, pelos fundamentos adiante declinados:

I – SÍNTESE DOS FATOS

Insurge a Recorrente em face da sua desclassificação do certame licitatório, sob o argumento de que *“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”*.

Alegam, ainda que, *“houve por bem a Recorrida cotar, efetivamente, o preço mais vantajoso possível que a permitia executar o contrato licitando com eficiência, segurança e exequibilidade, de modo a apresentar a FINATEC, sem prejuízo da rentabilidade que a própria proponente venha a obter”*.

Afirma que *“ao entregar sua proposta Global de preços, efetuou com íntegra ao que estava disposto no Edital”*.

Handwritten signatures in blue ink, one above the other, located in the bottom right corner of the page.

Aduz que “o edital não está sendo observado em sua plenitude e ao mesmo tempo são exigidos documentos não obrigatórios”.

Ainda, afirma que “ao elaborar sua planilha de custo, baseou-se ao que se pedia a planilha do MPOG, e se houve algum percentual que não foi citado, ou que houve algum erro, tem como ser corrigido e demonstrado, provando que nos custos diretos, indiretos e percentual de lucro, etc supre qualquer erro sem majorar os preços propostos”.

Alega, também, que pelo artigo 29-A, § 2º da Instrução Normativa MPOG n 02/2008, erro de preenchimento de planilha não é motivo para desclassificação, podendo ser ajustada, desde que não haja majoração do preço ofertado.

Por fim, aduz que “fica nítida a incapacidade de desclassificação por mera falta de esclarecimento, escrito ou oral”.

Em que pese a argumentação da Recorrente, a sua desclassificação deve ser mantida, não sendo cabível qualquer espécie de modificação, sob pena de atentar contra o melhor Direito e contra os princípios basilares da licitação.

II – DO MÉRITO

No que diz respeito ao mérito, não há muito que tecer, tendo em vista que o Recurso apresentado não condiz com qualquer realidade fática e jurídica.

Primeiramente, importante que esta Nobre Comissão Julgadora se atente ao fato de que, quando do julgamento das propostas e seus respectivos critérios, fora respeitado todos os princípios da licitação, bem como a Legislação.

O que ocorre no caso em tela é um inconformismo pela desclassificação legal e um ato último de tentativa de reverter o impossível.



Ora, falando em princípios da licitação, temos o da vinculação ao instrumento convocatório:

“(…) O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade (…)”.

“(…) Quando se falar em vinculação ao instrumento convocatório, há uma regra de obrigatoriedade para que a autoridade não omita regras e condições impostas para a participação e execução do contrato (…”. fonte: <https://jus.com.br/artigos/64267/o-principio-da-vinculacao-ao-instrumento-convocatorio-devera-ser-observado-no-contexto-geral-da-sistematica-normativa#:~:text=O%20princ%C3%ADpio%20da%20vincula%C3%A7%C3%A3o%20ao%20instrumento%20convocat%C3%B3rio%20%C3%A9%20corol%C3%A1rio%20do,velando%20pelo%20princ%C3%ADpio%20da%20competitividade.> Acesso em 21/07/2020

E mais, o art. 41 da Lei nº 8.666/93 assim aduz sobre o mencionado princípio:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso

§ 3º A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§ 4º A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subseqüentes.

Assim, quando o Licitante participa da Licitação, este, está ciente e aceitando todas as condições do edital, sem qualquer omissão, e seus respectivos anexos, pois o mesmo demonstra como se dará a execução do serviço e/ou obra de maneira geral. Além, de como se dará a apresentação da planilha, após finalizados os lances.

O item 6.8 do edital, inclusive é grifado na edição do mesmo, para não haver divergência quando do certame e não como o recurso ora interposto:



“(...) 6.8. A proposta deve conter declaração expressa de que nos preços ofertados estão incluídas todas as despesas, frete, tributos e demais encargos de qualquer natureza incidentes sobre o fornecimento, nada mais sendo lícito pleitear a este título, conforme modelo em anexo IV (...)”.

Ainda, se tem o item 6.9 do edital que é claro ao afirmar que não se pode alterar a proposta sob alegação de erro, omissão ou qualquer outro pretexto, como está fazendo a Recorrente:

“(...) 6.9. Os preços propostos serão de exclusiva responsabilidade da empresa, não lhe assistindo o direito de pleitear qualquer alteração dos mesmos, sob a alegação de erro, omissão ou qualquer outro pretexto (...)”.

Importante ainda salientar que pelo Item 9 e seus subitens do Edital, é descrito como seria julgado a proposta vencedora e como a mesma deveria ter sido apresentada:

“(...) 9.2. Os preços totais por item deverão ser formatados por meio da tabela 1 constante do Termo de Referência em anexo I deste Edital, incluindo a marca do produto a ser ofertado, observando os locais de entrega constantes da tabela 2 do Termo de Referência, sendo que os preços ofertados já devem contemplar todos os custos diretos, indiretos e de envio até os locais finais de entrega. (grifos existentes)

(omissis)

9.4. O Membro da Comissão de Seleção examinará a proposta classificada em primeiro lugar quanto à compatibilidade do preço em relação ao valor estimado para a contratação e sua exequibilidade, bem como quanto ao cumprimento das especificações do objeto, decidindo motivadamente a respeito.

9.5. Serão desclassificadas as propostas que deixarem de atender às exigências desta Seleção Pública, bem como as que apresentarem preços excessivos, assim considerados aqueles que estiverem acima do preço de mercado formalizada por meio do preço de referência ou da reserva orçamentária do projeto ou forem manifestamente inexequíveis (...).



É de suma importância que seja observado in instrumento vinculativo. Todos os licitantes quando participam de um certame licitatório tem a obrigação de cumprir todas as exigências contidas no edital (princípio da vinculação ao instrumento convocatório), como dito acima, para se evitar desclassificações e utilizações de pretextos como bem expresso no edital.

Pois o argumento de uma correção posterior à apresentação da planilha final, não HÁ TAL PREVISÃO NO EDITAL E NEM LEGAL, e frisa-se que teve, a Recorrente, a oportunidade de adequar todos os custos, insumos e demais itens pertinentes ao caso por cerca de três horas após o lance final.

E não pode a Recorrente alegar que:

Inicialmente, cabe esclarecer que alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização. Outros são decorrentes de lei ou acordos coletivos, sendo responsabilidade da licitante informá-los corretamente. Caso a planilha apresentada pelo licitante esteja dissonante do previsto em lei, e ainda assim, for considerada exequível e aceita pela Administração, como ocorreu, caberá ao licitante suportar o ônus do seu erro.

Ou seja, não pode aduzir que uma planilha “dissonante do previsto em lei, considerada exequível” ser aceita pela Administração.

Isso é totalmente contrário a todos os princípios esculpidos na Lei de Licitações e afronta à própria Lei.

E ainda, mais afirmar que os custos são variáveis como justificativa de seu erro, pois ficou determinado como apresentar, modelo a ser seguido, mesmo com a redução do preço inicial.



Assim, a razão da desclassificação se deu da seguinte forma, conforme Ata de Abertura da Seleção Pública 061.2020, ocorrida em 11/11/2020:

Foi solicitado à empresa Agroviet que encaminhasse o detalhamento da proposta com todos os itens unitários que a compõe, incluindo os custos diretos e indiretos, com prazo deferido até as 13h para encaminhamento da documentação solicitada, o que foi aquiescido pela representante da empresa. Sessão suspensa às 10h35 e reaberta as 13h15.

A representante da Agroviet entregou tempestivamente a documentação solicitada quanto a todos os lotes e os documentos, na forma de planilhas de custos, foram encaminhados para análise dos técnicos do IEF. Foi aberto prazo de diligências onde os técnicos puderam elucidar dúvidas com a representante da empresa presente.

Após análise da equipe técnica, no que se refere a planilha de composição de custos para o lote 1, não detalha os custos de transporte dos insumos e mudas, nem os custos de hospedagem. Além disso, a tabela se mostra incompleta e, se multiplicar o custo final mensal indicado (R\$ 89.496,94) por doze meses, o total seria R\$ 1.073.963,28, ou seja, esse valor é superior ao valor final ofertado na proposta após a fase de lances, o que gera prejuízo para a empresa e, não, lucro. Ademais, os cálculos apresentam sérias inconsistências, principalmente com o não detalhamento dos insumos e materiais, sendo que os valores foram incluídos genericamente nos custos de mão de obra. Assim, pelos motivos acostados ao norte, a empresa está desclassificada quanto ao lote 1.

Ou seja, o apelo da Recorrente não merece qualquer guarida.

Os lances foram propostos em conformidade com o edital, após o lance vencedor a Recorrente tinha um prazo de quase três horas que fora aquiescido por sua representante para adequar a nova planilha.

Com a nova planilha, após técnico do IEF diligenciarem, inclusive com a representante da empresa, como na Ata, fora constatada diversas irregulares, e principal delas:

“(...) Se multiplicar o custo final mensal indicado (R\$ 89.496,94) por doze meses, o total seria R\$ 1.073.963,28, ou seja, esse valor é superior ao valor final ofertado na proposta após a fase de lances, o que gera prejuízo para a empresa, não, lucro (...)”.



Ou seja, a oferta vencedora da Recorrente fora de R\$ 1.014.000,00 (um milhão e quatorze mil reais) em doze meses, e quando se reformula a planilha, após análise técnica e esclarecimentos dos técnicos para com a representante da Recorrente, a desclassificação foi a medida certa a se tomar.

Pois, com a nova planilha, além dos diversos erros consignados na Ata, o valor final ficou em R\$ 1.073.963,28 (um milhão, setenta e três mil, novecentos e sessenta e três reais e vinte e oito centavos).

Um valor R\$ 59.963,28 (cinquenta e nove mil, novecentos e sessenta e três reais e vinte e oito centavos) a mais do lance vencedor.

E por tal razão a palavra prejuízo fora inserida, pois a Recorrida não teria condições de executar o objeto, por ser manifestamente inexecutável e sem comprovação de exequibilidade, causando literalmente prejuízo para a execução do lote 01 do Edital, veja-se entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇO. LICITANTE QUE PRATICA PREÇO MANIFESTAMENTE INEXEQUÍVEL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA REFORMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. Não possui direito líquido e certo em ser declarada vencedora do procedimento licitatório de tomada de preços, a licitante que apresentou preços manifestamente inexecutáveis (inferior ao preço de custo) para realização de determinados exames laboratoriais, já que tal prática, além de não encontrar amparo legal, pode inviabilizar a execução global dos serviços, pois, sem proveito econômico mínimo (lucro), não terá a licitante condição econômica e material de prestar o serviço ofertado, prejudicando, assim, a prestação de serviço de saúde no Município de Belo Oriente, o que contraria o interesse público. Há situações em que o "barato sai caro", e no caso, sairia caro para a comunidade de Belo Oriente, que se veria desassistida de exames laboratoriais. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.00.288783-4/000, Relator(a): Des.(a) Maria Elza , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/03/2003, publicação da súmula em 15/04/2003) (grifos nossos)

A proposta foge das palavras tecidas no Recurso da Recorrente, pois a mesma não é de longe a mais vantajosa para à Administração Pública. Poderia ser a vencedora, de R\$ 1.014.000,00 (um milhão e quatorze mil reais), mas não a final que teve um acréscimo de quase sessenta mil reais. Ou seja, em total desacordo com o edital.



Não se podendo valer do argumento do art. 29-A, 2º da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008, pois a mesma teve quase três horas para adequar a sua planilha e ainda a fez com diversos erros e preço inexequível.

A Recorrente, demonstrou que não tem condições de executar o serviço com o preço vencedor, modificou a planilha e ainda acrescentou quase sessenta mil, o que contrária Lei e princípios vinculativos.

O valor final apresentado contava com muitos erros, não contemplava valores das atividades básicas para a execução do projeto, dissolvendo os valores em mão-de-obra, não detalhava os custos com transportes dos insumos e mudas, nem os custos de hospedagem, além dos itens já expostos em Ata.

Ademais, pela própria Instrução Normativa nº 02 de 30 de abril de 2008, há a assertiva na desclassificação da Recorrente:

Art. 29. Serão desclassificadas as propostas que:

I - contenham vícios ou ilegalidades;

II - não apresentem as especificações técnicas exigidas pelo Projeto Básico ou Termo de Referência;

III - apresentarem preços finais superiores ao valor máximo mensal estabelecido pelo órgão ou entidade contratante no instrumento convocatório;

IV - apresentarem preços que sejam manifestamente inexequíveis; e

V - não vierem a comprovar sua exequibilidade, em especial em relação ao preço e a produtividade apresentada.

§ 1º Consideram-se preços manifestamente inexequíveis aqueles que, comprovadamente, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida.

E novamente reitera-se que os técnicos e a Comissão de Licitação prestaram esclarecimentos junto à representante da recorrida após apresentação da planilha final, como consta em Ata que fora devidamente assinada por todos os presentes. O que ratifica o cumprimento do § 3º do artigo supracitado.

§ 3º Se houver indícios de inexequibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93, para efeito de comprovação de sua exequibilidade, podendo adotar, dentre outros, os seguintes procedimentos:



Importante, também, ressaltar que a planilha final da Recorrente não tem amparo legal, como dito acima, conforme art. 48 da Lei nº 8.666/93

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Vejam-se que os dois incisos são cabíveis à Recorrente, pois não houve vinculação ao instrumento convocatório e a inexequibilidade do valor final (sem comprovação da exequibilidade mesmo após diligência), onerando o Ente.

Vejam alguns entendimentos sobre o tema:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO - LICITAÇÃO - MENOR PREÇO - VERIFICAÇÃO DE EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - SENTENÇA MANTIDA.

1. **O art. 48, inciso II da Lei nº 8.666/93 prevê que, na licitação, devem ser desclassificadas as propostas com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.**

2. A decisão administrativa que pretende afastar a inexequibilidade de uma proposta, não pode ser fundamentada de forma genérica. Ao contrário, só será considerada minimamente fundamentada se abordar de que forma e quais são os documentos apresentados na proposta que comprovam que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0629.18.001342-3/001, Relator(a): Des.(a) Jair Varão , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/05/2019, publicação da súmula em 14/05/2019) (grifos nossos)

EMENTA: AÇÃO ORIGINÁRIA DE MANDADO DE SEGURANÇA. MESA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA INOCORRENTE. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. PROPOSTA INEXEQUIVEL. DESCLASSIFICAÇÃO CORRETA. EDITAL. REQUISITOS OBSERVADOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A legitimidade passiva, no mandado de segurança, decorre de a autoridade apontada como impetrada ter competência para determinar a prática de ato apontado como sendo omissivo ou desfazer o comissivo.

2. A Mesa da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais é parte passiva legítima para a ação em que se questiona a desclassificação de proposta em pregão eletrônico, uma vez que decidiu o recurso administrativo do licitante e tem competência para homologar o resultado do procedimento licitatório e revogar ou anular o certame.

3. **A licitação é o procedimento administrativo que visa assegurar o princípio da isonomia e a**

seleção da proposta mais vantajosa para o erário. Por outro lado, o edital é a lei específica da licitação e vincula tanto os licitantes como a Administração Pública que o expediu.

4. A Lei nº 8.666, de 1993, dispõe que serão desclassificadas as propostas com preços manifestamente inexequíveis. E, de acordo com o edital do Pregão Eletrônico nº 53/2018, o licitante é responsável pelas transações efetuadas em seu nome, cabendo ao pregoeiro verificar as propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

5. **Tendo o licitante ofertado duas propostas inexequíveis** e solicitado a exclusão das duas, correta a sua desclassificação pelo pregoeiro, uma vez que o sistema do Portal de Compras MG só permitia a exclusão do último lance. Assim, permaneceu o primeiro e que era inexequível.

6. Segurança denegada, rejeitada uma preliminar. (TJMG - Mandado de Segurança 1.0000.18.132008-6/000, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 04/03/2020, publicação da súmula em 11/03/2020)

(grifos nossos)

Processo: 1.0000.17.012934-0/001 – 0129340-67.2017.8.13.0000 (1)

Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas

Data de Julgamento: 10/10/2017

Data da publicação da súmula: 11/10/2017

Ementa:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXEQUIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO DEMONSTRADA.

- A conduta do pregoeiro deve ser pautada pela impessoalidade e garantir a igualdade entre os licitantes, em respeito às Leis 8.666/1993 e 10.520/2002 e aos princípios da administração pública.

- **Hipótese na qual a desclassificação da licitante parece devidamente fundamentada, porquanto a documentação por ela apresentada não parece comprovar a exequibilidade técnica de sua proposta.**

(grifos nossos)

Por fim, com a desclassificação da Recorrente, a Recorrida fora chamada para apresentar a sua planilha em conformidade com o seu último lance ofertado e conforme se verifica na Ata, a mesma apresentou comprovação de exequibilidade para o valor apresentado e sagrou-se vencedora do certamente, referente ao Lote 01, conforme item 9.10 do edital:

9.10. Se a proposta de menor valor não for aceitável, ou for desclassificada, o Membro da Comissão de Seleção examinará a proposta subsequente, e, assim sucessivamente, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta que atenda ao Edital. Nessa situação, o Membro da Comissão de Seleção poderá negociar com o licitante para que seja obtido melhor preço.

Vejamos a Ata:

que deveria ser dada preferência, tendo em vista a empresa para a qual
A empresa Embaúba foi convocada para apresentar planilha quanto a composição e detalhamento de custos do lote 1 e foi concedido até as 18h para que encaminhasse a planilha.

A empresa Embaúba apresentou tempestivamente sua planilha, que foi encaminhada para análise dos técnicos do IEF. Após análise, a equipe técnica atestou que todos os itens da composição de custos encaminhada estão coerentes, além de que todos os itens necessários à execução estão previstos, sendo assim aceita a proposta de preços.

Verifica-se que “(...) a empresa Embaúba apresentou tempestivamente sua planilha, que foi encaminhada para análise dos técnicos do IEF (...) a equipe técnica atestou todos os itens da composição de custos encaminhada estão coerentes, além de que todos os itens necessários à execução estão previstos, sendo assim aceita a proposta de preços (...)”.

Assim, não devem prosperar os argumentos lançados pela Recorrente.

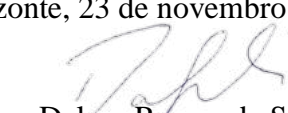
III – DOS PEDIDOS

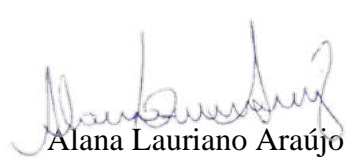
Ante o exposto, requer:

Diante dos fatos e tudo o que cerca o presente caso, a desclassificação da Recorrente deve ser mantida.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Belo Horizonte, 23 de novembro de 2020.


Dalmy Ramos da Silva
CPF 057.212.686-70


Alana Lauriano Araújo
CPF 090.147.376-61