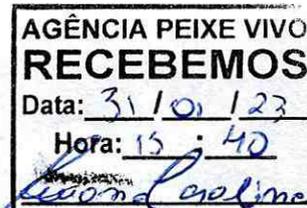


Ao/À Ilmo(a). Diretor(a) Geral da Agência de Bacia Hidrográfica Peixe Vivo ("Agência Peixe Vivo").

REF.: Ato convocatório 006/2022
Contrato de Gestão nº 003/IGAM/2017



TANTO DESIGN LTDA - ME, sociedade empresária limitada, inscrita no CNPJ sob o nº. 05.107.390/0001-17, com sede na Av. Getúlio Vargas, 1.710, conj. 903, na cidade de Belo Horizonte/MG, CEP 30.112-024, neste ato representada por seu procurador abaixo-assinado vem, respeitosamente, perante V. Sa., *ex vi* do item 10.1 e seguintes do Ato Convocatório nº. 006/2022 ("Ato Convocatório"), apresentar

CONTRARRAZÕES

ao recurso interposto por **Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa - Fundep** (denominada adiante apenas como "Fundep" ou "recorrente"), nos seguintes termos:

I. DA TEMPESTIVIDADE E DOS FATOS.

Irresignada com o resultado da sessão de abertura das propostas de preço, a recorrente Fundep apresentou seu recurso em 26/01/23, sustentando, em síntese, a inexequibilidade da proposta vencedora, arguindo que o objeto da contratação exigiria equipe com dedicação integral, contratação por regime celetista e, conseqüentemente, custos maiores.

Contudo, sua sustentação é genérica e sem qualquer demonstração objetiva da suposta inexequibilidade, operando, ao cabo, apenas como um recurso protelatório e abusivo, **que contraria frontalmente as disposições do próprio Ato Convocatório em seu item 8.3.5**, o qual estabelece uma pluralidade de formas de contratação.

O prazo previsto para apresentação de contrarrazões é de 3 (três) dias úteis contados do fim de prazo recursal, conforme item 10.1 do Edital, não havendo dúvidas da tempestividade da presente manifestação, protocolada em seu termo final no dia 31/01/23.

As razões recursais apresentadas pela recorrente Fundep são manifestamente infundadas e merecem, sem muita delonga, serem contrapostas e, conseqüentemente, rejeitadas integralmente, conforme se tratará adiante.

II. MERA IRRESIGNAÇÃO COM NOTA DO CERTAME. USO ABUSIVO DE PRERROGATIVAS RECURSAIS PARA COLOCAR EM DÚVIDA O CERTAME. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

A recorrente Fundep realiza uma impugnação genérica da exequibilidade do preço da vencedora do certame, ora recorrida, alegando que a realização do objeto dependeria de contratação da equipe chave por regime celetista, arguindo reunir aspectos caracterizadores de uma relação de trabalho.

Essa afirmação é feita de forma descontextualizada e totalmente desprovida de qualquer demonstrativo de custos para impugnar, de fato, a proposta de preços da vencedora do certame, mostrando-se apenas um artifício protelatório e abusivo para tentar desclassificar a proposta vencedora.

A intenção clara da recorrente é colocar em dúvida a regularidade do certame, questionando diretamente os seus resultados objetivamente aferidos na sessão de abertura de preços, sem, ao menos, se dar ao trabalho de apresentar documentos e/ou planilhas de cálculos para dar o mínimo de lastro às suas razões.

A recorrida foi a única das concorrentes que atendeu ao item 9.3, III, do Ato Convocatório, e colacionou em sua proposta de preços demonstrativo detalhado e transparente sobre a sua exequibilidade. A recorrente, ao contrário, não se deu a esse trabalho, e age do mesmo modo no presente recurso protelatório e obtuso, não cumprindo com seu ônus de demonstrar o alegado.

A recorrente ignora que o resultado do certame foi aferido por uma junção dos critérios de técnica e preço; ao perceber que seu preço é o menos competitivo entre todas as concorrentes, abusa das prerrogativas processuais para questionar inclusive a própria Ag. Peixe Vivo de aferir a exequibilidade, regularidade e qualidade dos serviços contratados.

A formação de preço é multifacetada, incluindo o porte da concorrente, margem de lucros, custos operacionais, gestão de recursos humanos e materiais, uma variada gama de aspectos a serem considerados. Se a concorrente pretende desfilar ilações, deveria fazê-lo com mínimo lastro na realidade e demonstração clara de sua impugnação, **o que não foi feito**.

O uso descontextualizado de precedentes que imputam responsabilidades trabalhistas às licitantes em nada reflete a realidade das contratações e execuções de serviços com a licitante, traduzindo apenas um subterfúgio da recorrente para atuação temerária no certame.

A motivação para recurso apontada em ata, no dia da Sessão de Abertura de Preços, é brevíssima, sugerindo intenções escusas de apenas arbitrar o preço de suas concorrentes:

Os representantes das concorrentes manifestaram intenção de recorrer na seguinte ordem conforme motivação consignada em Ata: FUNDAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA – FUNDEP: “Revisão e verificação dos preços das propostas técnicas concorrentes. É o que a coordenação pretende”

Ora, em que pese ser assegurado às concorrentes o amplo direito de impugnação das decisões proferidas no âmbito do presente certame, a postura adotada pela Fundep não se lastreou em nenhuma observação fática de alguma irregularidade, mas, sim, em sua simples vontade de “revisar as propostas dos demais”.

Há de se ressaltar que o inconformismo da recorrente é abusivo e degradante, sobretudo ao se analisar o histórico de sua participação até então no certame. Inicialmente inabilitada por não ter apresentado os Termos de Abertura e Encerramento de suas demonstrações financeiras e, portanto, ter descumprido as formalidades do Ato Convocatório, a recorrente obteve decisão favorável via recurso e, posteriormente, passou a adotar uma postura ostensiva e contraditória com as próprias razões que embasavam seus pleitos, ora pretendendo a flexibilização das regras do certame em seu benefício, ora forçando-as para prejudicar suas concorrentes.

Essa postura, infelizmente, tem rendido resultados, já que conseguiu a sua habilitação e revisão de sua nota, mesmo havendo entendimento pacífico anterior da Agência Peixe Vivo em sentido contrário.

Enquanto, na fase de habilitação, a recorrente pugnou pela aceitação de um documento que não preenchia as exigências explícitas do Edital, em seu recurso sobre as propostas técnicas pretendia a *desconsideração total* da proposta técnica da ora recorrida por supostamente estar “fora de ordem”, dentre outros assuntos forçosos. Agora, mais uma vez pretende *desclassificar* a Proposta de Preços da recorrida, **declarada vencedora do certame**.

Não se pode admitir que a recorrente reitere essa conduta tumultuosa sobre o certame, **ainda mais nessa fase bastante estreita de abertura de preços**, visto que anteriormente lhe foram concedidas oportunidades de impugnar o edital e as propostas técnicas alheias.

A recorrida considera a postura adotada pela recorrente, até então, desleal e temerária, em uma tentativa de prejudicar suas concorrentes e de moldar a interpretação das regras editalícias, caso a caso, àquilo que lhe convém. Enquanto a fase de abertura de preços deveria ser marcada pela objetividade, tem-se que a recorrente age para criar incertezas. Essa

i. Comissão de Licitação não pode permitir que as pretensões da recorrente sucedam, sob pena de violação frontal ao princípio da isonomia entre as concorrentes.

O recurso deve ser desprovido de plano, por ausência de lastro objetivo para seu pleito, consubstanciado em uma mera irrisignação e impugnação genérica da exequibilidade do preço.

III. TENTATIVA DE ARBITRAR O PREÇO DAS CONCORRENTES E DA PRÓPRIA COGNIÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO SOBRE O CERTAME. ATO CONVOCATÓRIO PERMITE MÚLTIPLAS FORMAS DE CONTRATAÇÃO

Os questionamentos postos como verdadeiras llações não consideram também os aspectos determinantes para a execução dos serviços, como a qualidade dos profissionais contratados, instrução, coordenação e resultados, que variam consideravelmente entre prestadores de serviços, por tratar-se, sobretudo, de um trabalho intelectual.

A recorrente, inclusive, demonstra desconhecimento do Ato Convocatório, que permite uma pluralidade de formas de contratação, justamente porque não é exigida a assiduidade de 6 horas diárias mencionada pela recorrente. Veja-se a literalidade do item 8.3.5, aberta a uma amplitude de maneiras de contratar os serviços, que jamais foi impugnado pela recorrente:

8.3.5 – Os profissionais da equipe técnica deverão comprovar vínculo com a empresa proponente em uma das seguintes condições:
i) mediante apresentação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS;
ii) mediante contrato de prestação de serviços;
iii) por intermédio do contrato social da empresa ou Certidão de Pessoa Jurídica, para o sócio ou proprietário.

A execução dos trabalhos não necessariamente precisa reger-se pela CLT, sendo dispensáveis muitos dos elementos naturalmente caracterizadores de relações de trabalho, tanto é que, reitera-se, a própria Agência Peixe Vivo prevê diferentes modalidades de contratação. Em outras oportunidades, decidiu-se expressamente em sentido oposto ao pretendido pela recorrente. Veja-se trecho do Parecer Jurídico APV nº 160/2019, que se anexa às presentes contrarrazões:

“No que diz respeito às alegações de que a empresa Tanto não demonstrou vinculação com os profissionais, tem-se que há regra objetiva no item 7.6.7 do Ato Convocatório nº 005/2019 quanto à demonstração de vínculo entre os profissionais integrantes de equipe e as empresas concorrentes, senão veja-se:

7.6.7 - Os profissionais da equipe-chave deverão comprovar vínculo com a proponente em uma das seguintes condições:

- i) mediante apresentação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS;
- ii) mediante contrato de prestação de serviços;**
- iii) por intermédio do contrato social da empresa para o sócio ou proprietário.

O Edital possibilita, pois, a apresentação de contratos de prestação de serviços como forma de demonstração de vínculo, o que foi apresentado pela participante Tanto, razão pela qual não pode prosperar as alegações da Recorrente quanto a isso."

Outra ilação sem demonstração é a de que eventual empregado celetista geraria um custo até 50% maior. Trata-se de especulação descontextualizada, pois as mais variadas formas de contratação podem gerar custos relativos maiores, a depender do preço pago por hora, disponibilidade, benefícios de trabalho remoto, e outros, e gerar ganhos de produtividade por outros termos. Repita-se que a recorrente não cuidou de apresentar sequer uma planilha demonstrativa ou algo que pudesse demonstrar suas alegações, violando, pois, o princípio básico da impugnação específica sobre o qual se discorre no tópico IV adiante.

O uso de suas prerrogativas processuais, nesse momento, para questionar genericamente o preço da licitante é absolutamente incongruente com as próprias normas do Ato Convocatório e **já estão fulminadas pela preclusão.**

Caso fosse sua intenção real impugnar a forma de contratação utilizada por suas concorrentes, a recorrente deveria tê-lo feito no momento de abertura das propostas técnicas – quando se apresentam os contratos de prestação de serviços como forma de vinculação da equipe técnica - ou, sobretudo, na oportunidade de impugnação ao próprio Ato Convocatório, que, por si só, já contradiz as razões trazidas no recurso. Todos os elementos em conjunto apontam por uma retórica vazia e prejudicial ao andamento do certame.

Como se sabe e já se discorreu acima, os termos do Ato Convocatório são absolutamente claros quanto à admissão da utilização de contratos de prestação de serviços, para fins de demonstração de vínculo com os profissionais que comporiam ou comporão a equipe técnica. Pois bem: se a recorrente discorda com essa regra, deveria ter combatido os termos do próprio edital (Ato Convocatório). E a forma e o momento, para tanto, encontram-se descritos no próprio Ato Convocatório, senão se confira:

17.1 – O pedido de Impugnação ao Ato Convocatório deverá ser protocolado até 03(três) dias úteis antes da data fixada para a abertura das propostas, por qualquer pessoa jurídica ou física, devendo ser julgados antes da homologação do processo de seleção, sem a promoção de efeito suspensivo imediato, e não impede a participação do impugnante.

17.2 - Acolhido o mérito da Impugnação, as falhas apontadas serão corrigidas, designando-se nova data para o recebimento e abertura das propostas e documentação.

Como a recorrente não cuidou de impugnar o edital oportuna e adequadamente, descabe-lhe, nessa oportunidade, combater os próprios termos objetivos traçados no Ato Convocatório. Cuida-se, *in casu*, de preclusão lógica e de preclusão temporal, que recebem o seguinte tratamento na legislação processual civil brasileira (Código de Processo Civil, lei nº 13.105/2015), da qual os recursos administrativos, em sede de procedimentos de seleção de prestadores de serviço, não escapam:

Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.
§ 1º *Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.*
§ 2º *Verificada a justa causa, o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar. [...]*

Art. 278 - A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.

Trazer informação nova, não debatida no certame, seja em sede de impugnação ao edital, seja em sede de recursos anteriores, consiste em "inovação recursal", o que é vedado na sistemática recursal vigente em nosso ordenamento jurídico,.

Veja-se que esta vedação à inovação recursal encontra guarida, por exemplo, no já mencionado Código de Processo Civil - CPC, que, em seu art. 1.014, assim disciplina:

Art. 1.014. As questões de fato não propostas no juízo inferior poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

A recorrida, ao contrário do que insinua a recorrente, cumpriu todos os termos exigidos em Ato Convocatório e opera com sua equipe estritamente dentro da legalidade. A recorrente demonstra desespero e desrespeito às normas previamente erigidas pelo Ato Convocatório e acaba por reconhecer tacitamente a fragilidade de sua própria Proposta de Preços que, objetivamente, **não foi suficiente para alcançar a nota vencedora.**

A aferição da Proposta de Preços vencedora é objetiva e foi homologada na Sessão, com declaração da ora recorrida como vencedora. Não se pode admitir que a recorrente usurpe a competência do Ato Convocatório e das comissões de avaliações, para estabelecer, a seu bel prazer, os critérios de avaliação e contratação da própria licitante, em clara tentativa de arbitrar e manipular os resultados.

Acolher-se essa conduta, o que, de fato, não se espera, será inadmissível. Será, sim, motivo de irrisignação a ser exposta pela ora recorrida, inclusive, em vias judiciais.

IV. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. QUESTIONAMENTO GENÉRICO QUE FERRE A LISURA DO CERTAME

Por tudo o que foi exposto, não há dúvidas de que a recorrente formulou pedido genérico de desclassificação da Proposta de Preços, sem sequer demonstrar sua inexecutabilidade. E a recorrente Fundep ainda formula suas pretensões em absoluta desconformidade com o que dispõe o Ato Convocatório no seu item 8.3.5, ii. A recorrente pleiteia, ao cabo, uma reavaliação global do certame e a declaração de sua proposta como vencedora.

Há violação à boa prática e técnica recursais, calcadas em princípios tradicionalmente aplicáveis aos processos administrativos (e, por extensão, ao presente Ato Convocatório), entre eles o princípio da impugnação específica.

Veja-se que o CPC, norma máxima processual em nosso país, consagra o princípio da impugnação específica em vários de seus pontos. Dentre eles destaca-se o teor de seu art. 341:

*Art. 341. Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, **presumindo-se verdadeiras as não impugnadas** [...].*

A impugnação genérica dos preços é apenas uma medida protelatória e, em última instância, demonstra que a recorrente está questionando, sem clara razão para tanto, a lisura do certame e aceitação da proposta vencedora.

A proposta de preços apresentada pela recorrida é objetiva, transparente e exequível em seus termos, descabendo qualquer alegação de que seu preço global geraria distorções. A argumentação trazida pela recorrente sequer faz sentido lógico, pois não haveria nenhum interesse em apresentar um preço que fosse incapaz de absorver seus próprios custos. Custos e viabilidade, aliás, que a ora recorrida demonstrou de forma cabal e transparente, em absoluto contraste com a atitude da própria recorrente, que sequer se deu a esse trabalho em sua proposta de preços.

Os requerimentos da recorrente Fundep, ao final, demonstram suas evidentes intenções com o recurso oposto: rever o resultado objetivamente reconhecido, supostamente alegando ser a sua proposta "mais vantajosa", quando os critérios e pontuações já aferidos e declarados, com transparência, por essa Comissão de Licitação, já definiram de forma distinta.

Ao questionar genericamente e levantar suspeitas sobre a lisura do procedimento, a recorrente não está exercendo seu legítimo direito de impugnar os atos praticados no presente procedimento. Está, sim, de modo genérico, inescusável e desnecessário, atacando frontalmente as competências da i. Comissão de Licitação e da

Agência Peixe Vivo, de modo quase ofensivo à sua reputação. O recurso, esvaziado de sentido e de conteúdo, apela para o tumulto processual.

A condução dos trabalhos do presente certame pela Agência Peixe Vivo recebe a colaboração de profissionais especializados e a ela foi conferida a prerrogativa editalícia de avaliar os concorrentes e estabelecer as regras previamente. Tivesse a recorrente a última palavra sobre a atribuição de sua própria nota e/ou sobre como devem ser as contratações, não estaria participando do certame e, sim, conduzindo-o.

Por evidente, o inconformismo da recorrente não merece guarida. Os pontos questionados dizem respeito à aplicação, pela i. Comissão Técnica (em última análise, pela própria Peixe Vivo) de conceitos objetivamente estabelecidos no Ato Convocatório para avaliação das propostas de técnica e de preço das concorrentes, de modo que a mera irresignação da recorrente traduz-se por simples tentativa de reavaliação geral do certame em seu próprio benefício, violando frontalmente, dentre outros, o princípio da impugnação específica.

V. INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO. PROPOSTA VENCEDORA DEVE SER RESPEITADA

Ora, são princípios norteadores da atuação da Administração Pública – e devem igualmente balizar os procedimentos licitatórios e análogos, que, de alguma forma, tratem da aplicação direta ou indireta de recursos públicos – a indisponibilidade do interesse público e a supremacia do interesse público.

Quando a Comissão Técnica, em posse das propostas das concorrentes, especifica a pontuação de todos os critérios exigidos pelo Ato Convocatório e lhes atribui a nota que considera pertinentes para avaliações técnica e de preço, está ela agindo em estrita atenção ao interesse público.

Às concorrentes é conferido o direito de peticionar, recorrer e questionar os pontos que estejam em desconformidade com o Ato Convocatório, mas sem colocarem a si próprias como as verdadeiras julgadoras do certame, como é o caso da recorrente.

Os princípios da indisponibilidade e da supremacia do interesse público, assim como o da vinculação ao Ato Convocatório, estão consagrados no art. 3º da Lei n. 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao presente procedimento, devidamente transcrito abaixo:

*Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, **a seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade,*

da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Veja-se que a indisponibilidade do interesse público e a supremacia do interesse público são princípios intimamente correlacionados com os princípios da isonomia e imparcialidade.

É inconteste que a irrisignação da recorrente traduz o simples descontentamento com o resultado do certame, devendo ser imperiosamente respeitada a proposta que obteve o melhor resultado.

Outro resultado não se espera, senão que se mantenha tudo quanto declarado na ata da sessão de abertura dos envelopes de preço, ou seja, que se mantenha a ora recorrida como vencedora do certame.

VI. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, requer-se seja desacolhido o recurso apresentado pela recorrente Fundep, mantendo-se integralmente a pontuação e o resultado do certame aferido na Ata disponibilizada no dia 23/01/2023.

A recorrida ora consigna que, caso seja necessário, não hesitará em adotar todas as medidas - inclusive, se necessário for, pelas vias judiciais - para fazer valer os resultados aferidos na sessão de abertura de preços, que homologou as notas finais descritas na ata publicada no dia 23/01/2023 e declarou a recorrida como vencedora, bem como para preservar a lisura do certame.

Termos em que requer deferimento.

Belo Horizonte/MG, 31 de janeiro de 2023

Artur Lopes Paiva
OAB/MG 188.453

FERNANDO DI SABATINO
GUIMARAES
LISBOA:05774920631

Assinado de forma digital por
FERNANDO DI SABATINO
GUIMARAES LISBOA:05774920631
Dados: 2023.01.31 15:01:21 -03'00'

Fernando Di Sabatino Guimarães Lisboa
OAB/MG 103.087