

**ILUSTRÍSSIMO PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA
AGÊNCIA GOIANA DE INFRA-ESTRUTURA E TRANSPORTES - GOINFRA**

Ref. Concorrência nº 024/2022

Processo Administrativo nº 202200036003803

**Objeto: Execução das Obras de Pavimentação do Contorno Sudoeste
de Ipameri – Trecho: Entr. GO-213/Entr. GO-330, neste Estado**

A empresa **CNB CONSTRUTORA LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF nº 04.402.563/0001-67, com sede à C-236, Qd. 553, Lt. 20, Setor Jardim América, em Goiânia-GO (Doc. 01 e 02), com endereço eletrônico: cnb.construtora@uol.com.br, por intermédio de seu representante legal o Senhor Hêlvio Silva Filho, sócio administrador, Engenheiro Civil, portador do CREA nº 27.702/D-MG, CI nº 608456-2ª via, e do CPF nº 405.922.946-68 (Doc. 03), com fundamento no art. 109, § 3º, da Lei de Licitações, vem respeitosa e tempestivamente, perante Vossa Senhoria, apresentar suas

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO interposto face à sua habilitação pela empresa

ENGEFORT CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.563.802/0001-63, legalmente estabelecida na cidade de Imperatriz-MA, na Av. 02, nº 01, Distrito Industrial, CEP 65.909-392, representada por seu sócio Sr. Carlos Eduardo Del Castilho, brasileiro, empresário, divorciado, portador da CI/RG Nº 056787522015-8, devidamente inscrito no CPF/MF Nº 639.511.693-20, residente e domiciliado à Rua Sátiro Atenas, nº 5, Nova Imperatriz, Imperatriz-MA, o que faz pelas razões de fato e de direito adiante expedidas:

I – DA TEMPESTIVIDADE

A Recorrida foi intimada para interpor contrarrazões, via Diário Oficial do Estado de Goiás nº 23.852, fl. 38, veiculado na data de **05/08/2022**, com prazo de **05 dias contados da data da veiculação** (Doc. 04). Sendo, pois, tempestiva esta peça.

II – DA SÍNTESE DO RECURSO

Cuida-se de Licitação, modalidade **CONCORRÊNCIA Nº 024/2022**, deflagrada pela AGÊNCIA GOIANA DE INFRAESTRUTURA E TRANSPORTES - GOIANFRA visando a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE ENGENHARIA PARA EXECUÇÃO DAS OBRAS DE PAVIMENTAÇÃO DO CONTORNO SUDOESTE DE IPAMERI, TRECHO: ENTR. GO-213/ ENTR. GO-330, NESTE ESTADO - Processo nº 202200036003803, sob o regime de execução de empreitada por preço unitário, do tipo menor preço, tendo a empresa CNB CONSTRUTORA LTDA sido legalmente habilitada e sagrada vencedora do certame.

Inconformada a empresa ENGEFORT CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS LTDA, interpôs Recurso Administrativo requerendo a revisão da habilitação da Recorrida aduzindo em síntese que *“em análise à documentação apresentada pela CNB CONSTRUTORA LTDA verificou-se irregularidades que ensejam a sua inabilitação e que a proposta da Recorrida é inexecutável, eis que esta apresentou na proposta comercial valores incompatíveis com o preço dos salários estipulados na CCT do Estado de Goiás, a qual deveria ser usada como parâmetro na elaboração da proposta de preços”*.

Em síntese, são os fatos alegados pela Recorrente.

Em que pese o inconformismo da Recorrente, suas razões não prosperam, conforme restará demonstrado, motivo que o improvimento do recurso é medida que se impõe, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da economicidade, de vinculação ao instrumento convocatório e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

III - DAS RAZÕES QUE ENSEJAM O IMPROVIMENTO DO RECURSO

3.1. DO PEDIDO DE INABILITAÇÃO DA RECORRIDA/IMPOSSIBILIDADE/PRECLUSÃO

Alega a Recorrente que *em análise da documentação de habilitação apresentada pela empresa CNB CONSTRUTORA LTDA verificou-se irregularidades que enseja a inabilitação da empresa licitante.*

IMPROCEDE.

Conforme se verifica no Relatório nº 208/2022 GOINFRA/GI-GELIC-13150 (Doc. 05) a empresa Recorrida foi **habilitada no certame na data de 11 de julho de 2022**, tendo a Comissão Permanente de Licitação declarado o julgamento da documentação da habilitação, realizada de maneira objetiva e em estrita conformidade e vinculação ao instrumento convocatório (5.0.1.1. – Relatório nº 208/2022), tendo sido o aviso veiculado no DOE (Doc. 05.1).

Isto porque a empresa Recorrida atendeu os ditames do edital, em seu capítulo 4, onde constam as condições necessárias para habilitação, as quais as licitantes deverão atender, obrigatoriamente, sob pena de inabilitação, qual seja:

"04.01 - Para a habilitação dos interessados na licitação exigir-se-ão, exclusivamente, documentos relativos a habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, bem como a declaração de não-realização, no estabelecimento, de trabalho noturno, perigoso ou insalubre por menores de 18 (dezoito) anos e qualquer trabalho por menores de 16 (dezesesseis) anos, salvo, na condição de aprendizes, a partir de 14 (quatorze) anos".

Como bem diz o Relatório *"A Habilitação é uma das etapas mais importantes no processo de licitação. Nesta fase, verifica-se o atendimento dos requisitos estabelecidos na lei e no edital do certame, sem os quais as empresas participantes não podem ser admitidas à próxima fase da licitação, a saber, a abertura das propostas comerciais."* – Grifo nosso.

Toda a análise da documentação da Recorrida foi realizada com o fito de verificar as condições necessárias à habilitação e em estrita observação dos critérios estabelecidos no Edital de Concorrência Pública nº 024/2022.

De modo que ao habilitar a empresa Recorrida a CPL observou os aspectos jurídicos (04.02 do Edital), fiscais, trabalhistas, técnico e econômico-financeiro, este último justamente para averiguar se a empresa tem condições de executar a obra nos parâmetros exigidos no Edital pela Administração.

A Habilitação Jurídica tem por finalidade demonstrar a existência legal da empresa, legitimidade de sua representação e aptidão para assumir obrigações com a Administração Pública, tendo a empresa apresentado as cédulas de identificação dos seus representantes legais, seu ato constitutivo devidamente registro nos órgãos competentes, atendendo assim o ato convocatório (04.02.01, 04.02.02 e 04.02.05 do Edital).

Já a regularidade fiscal tem a finalidade de averiguar se o licitante se encontra regular perante suas obrigações com a legislação tributária federal, estadual, municipal, seguridade social e o fundo de garantia por tempo de serviço bem como a justiça do trabalho. De forma que foi analisado se a Recorrida estava regular quanto aos aspectos fiscais e trabalhistas (item 04.03 do Edital). Neste ponto, restou comprovado que a Recorrida exerce atividade compatível ao objeto licitado, que se encontra ativa perante a Receita Federal, FGTS, Justiça do Trabalho cumprindo as exigências dos itens 04.03, 04.03.03 e 04.03.03.01 do Edital.

No quesito Qualificação Técnica a documentação da empresa foi analisada em estrita observância aos termos do edital, em especial ao item 04.04 restando constatado, quanto qualificação profissional e operacional que a mesma atendeu aos requisitos estabelecidos no edital.

No que diz respeito à Qualificação Econômico – Financeira o Relatório de Habilitação dispõe que *“A comprovação da qualificação econômica-financeira da empresa tem o objetivo de garantir ao órgão licitante que os produtos ou serviços serão fornecidos/prestados, já que o vencedor da licitação terá, em tese, capacidade para cumprir com o contrato. Assim, neste quesito, será analisado a habilitação das empresas quantos aos aspectos econômico-financeira de cada uma, os quais comprovem a boa situação das concorrentes capazes de suportar o objeto contratado, em estrita observância aos termos do edital, em especial ao item 04.05. Serão avaliados os seguintes componentes: I - Exigência de Certidão Negativa de Falência, Concordata e de Recuperação judicial; II - Capital Social/Patrimônio Líquido mínimo até o limite de 10% do valor total orçado; e III - Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício.” - (item 3.4.1.1.- do Relatório).*

Desse modo, ante a análise restou constatado pela CPL que a Recorrida possui capital social e/ou patrimônio líquido compatível com o mínimo exigido no edital.

No quesito Declarações Complementares analisou-se os aspectos formais de conformidade aos termos exigidos pelo contratante em estrita observância aos termos do edital, em especial o item 04.06.

No item 04.06.01.02 do Edital exige que a empresa declare que *executará a(s) obra(s) de acordo com os projetos, caderno de procedimentos e as especificações fornecidas pela GOINFRA, que alojará todos os equipamentos, pessoal técnico especializado e materiais necessários, e que tomará todas as medidas para assegurar um controle adequado da qualidade, prevenir e mitigar o impacto sobre o meio ambiente, sobre os usuários e moradores vizinhos*, item também atendido pela Recorrida.

Desse modo, diante da análise documental feita pela Comissão Permanente de Licitação, a qual foi realizada de maneira objetiva e em estrita conformidade e vinculação ao instrumento convocatório, foi a Recorrida **DECLARADA HABILITADA**. O aviso do julgamento da habilitação foi veiculado no DOE nº 23.835 na data de 12/07/2022 (Doc. 05.1), tendo sido concedido o prazo de 05 dias úteis para eventuais recursos.

Desta decisão de julgamento de habilitação não houve recurso, tendo a licitação avançado para a fase seguinte, estando assim, após o prazo concedido pela Administração e após a abertura dos envelopes de proposta de preços, precluso o pedido da Recorrente de Inabilitação da empresa CNB Construtora Ltda.

3.2. DA ALEGADA INEXEQUIBILIDADE DO PREÇO OFERTADO PELA EMPRESA CNB CONSTRUTORA LTDA

Alega a Recorrente que *a proposta apresentada pela empresa CNB CONSTRUTORA LTDA deve ser considerada como inexecutável nos termos da Lei 8.666/93, tendo em vista a apresentação de valores inferiores ao manifestamente plausíveis.*

Informa a Recorrente que *“observa-se no do relatório de análise das propostas comerciais, anexo ao processo licitatório que a empresa CNB CONSTRUTORA LTDA apresentou proposta vencedora no valor global de R\$17.244.529,10 (dezessete milhões e duzentos e quarenta e quatro mil e quinhentos e vinte e nove reais e dez centavos).”*

De fato, a Recorrida sagrou-se vencedora por atender o instrumento convocatório, apresentar o menor preço e proposta mais vantajosa para a Administração, não havendo reparos a ser feito.

Alega, ainda, a Recorrente, que em análise à documentação apresentada pela empresa consagrada vencedora percebe-se o não atendimento ao exigido no edital, uma vez que esta apresentou na proposta comercial valores incompatíveis com o preço dos salários estipulados na CCT do Estado de Goiás, a qual a empresa licitante deveria utilizar como parâmetro na elaboração.

Aduz que “a proposta vencedora apresenta valores que não estão de acordo com os valores de mercado, tendo como referência valores indicados na Convenção Coletiva de Trabalho do Estado de Goiás, e que nos casos de categoria profissional regulamentada por lei, há a obrigação de todos a adotar o instrumento coletivo da categoria, independentemente da atividade preponderante da empresa.”

Divaga aduzindo que a Recorrida “não compreende o esforço a ser empreendido no trabalho a ser contratado pelo Estado de Goiás. Neste sentido os valores constantes da proposta da empresa vencedora, notoriamente não acobertam os custos de uma mão de obra especializada, necessários para execução do objeto da licitação.”

IMPROCEDE.

Na data de 22/07/2022 foi realizada a sessão de abertura das propostas comerciais da Concorrência CO nº 024/2022, sendo habilitadas cinco empresas, dentre elas a Recorrida que apresentou o melhor preço (**valor global de R\$17.244.529,10 (dezessete milhões e duzentos e quarenta e quatro mil e quinhentos e vinte e nove reais e dez centavos)** – Doc. 06, sendo esta a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Com vistas aos ditames do instrumento convocatório a empresa Recorrida formulou e apresentou sua proposta de preços, a qual não merece reparos, visto que é totalmente exequível.

Ressalta-se que o item 04.06.01.02 do Edital exige que a empresa **declare que executará a(s) obra(s) de acordo com os projetos, caderno de procedimentos e as especificações fornecidas pela GOINFRA, que alojará todos os equipamentos, pessoal técnico especializado e materiais necessários, e que tomará todas as medidas para assegurar um controle adequado da qualidade, prevenir e mitigar o impacto sobre o meio ambiente, sobre os usuários e moradores vizinhos**, item também atendido pela Recorrida.

Para o julgamento das propostas de preços, a Comissão de Licitação observou o que reza o Edital, qual seja: o critério de **menor preço**; de que a Proposta de Preços seriam avaliadas quanto à adequação ao objeto e à compatibilidade do preço em relação ao máximo estipulado

para contratação, levando-se em consideração os elementos estritamente vinculados ao edital e que conforme disciplina o edital, seriam desclassificadas as propostas quando:

- I - Apresentarem na sua composição de preço um lucro negativo;
- II – Alterarem os quantitativos do Orçamento do **Anexo IV**;
- III – Apresentarem os preços unitários e/ou preço global superiores aos do orçamento sintético do **ANEXO IV** deste Edital.

Pois bem. A empresa Recorrida **apresentou o menor preço**, não apresentou na sua composição de preço um lucro negativo e não apresentou preços unitários e/ou preço global superiores aos do orçamento sintético.

Desse modo, ao julgar a proposta da Recorrida nada mais fez a Comissão de Licitação do que atestar que **a proposta de preços está em consonância com os ditames editalícios**, tanto que foi declarado:

"DAS COMPOSIÇÕES UNITÁRIAS

Após análise da planilha orçamentária apresentada pela licitante primeira colocada, ficou constatado que a licitante apresentou todas as composições unitárias nas quais constaram todos os elementos necessários para a avaliação (como insumos, mão-de-obra, e equipamentos, leis sociais, BDI, etc.) e ficou comprovado que a empresa compôs cada preço unitário em conformidade ao estabelecido no edital, conforme pode ser verificado no documento anexado aos autos (páginas 22/96)" -
(Item 3.4.1.1. do Relatório de Julgamento das propostas comerciais)

Assim, ao fazer o julgamento da proposta comercial a Comissão Permanente de Licitação, comparando os preços apresentados pela empresa ao orçado pela Administração, com fundamento e em estrita conformidade e vinculação ao instrumento convocatório, declarou vencedora a proposta comercial da empresa CNB CONSTRUTORA LTDA, sugerindo a adjudicação. **O julgamento observou o princípio da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, a indisponibilidade e supremacia do interesse público.**

Pois bem.

Diferente do que quer fazer crer a Recorrente, a Proposta de Preços ofertada pela Recorrida atende as exigências do instrumento convocatório; é **exequível, plausível e garante a qualidade do serviço a ser prestado.**

Primeiramente, é importante esclarecer que **o critério de julgamento estabelecido no edital é o Menor Preço**, como prevê o subitem 07.02.01 do instrumento convocatório. Devendo, portanto, a exequibilidade do preço ser analisada no contexto total/global da proposta apresentada.

O fato da empresa vencedora apresentar preço inferior ao fixado na Convenção Coletiva de Trabalho, por si só, não invalida sua proposta.

Nesse sentido são os ensinamentos do TCU:

36. A proposta contendo preço da mão de obra abaixo da convenção coletiva utilizada pela Administração não implica necessariamente que o preço pago aos funcionários será abaixo do valor estipulado pela convenção coletiva, uma vez que o valor previsto para mão de obra representa apenas parte do custo total da obra.

37. É nesse sentido que o Acórdão n. 460/2002 – Plenário aborda o assunto. Apesar de ter sido citado no relatório de auditoria, entende-se que merece ser citado novamente, em face de abordar exatamente o assunto em comento: 'Não restou demonstrado que o preço ofertado era insuficiente para cobrir todos os custos, tais como: insumos, tributos, entre outros. Foi considerada, somente, para desclassificação da proposta a cotação dos salários normativos com base em Convenção Coletiva de Trabalho de 2000 (...). Deveria ter sido procedida análise minuciosa de todos os itens que compõem os custos dos serviços para caracterizar a inexecuibilidade global da proposta. Ressalta-se que o item mão de obra representa uma parte do custo total.'

9.2.2.2. abstenha-se de desclassificar licitante que tenha apresentado cotação de mão de obra com base em Convenção Coletiva de Trabalho defasada, sem antes examinar a exequibilidade do preço global da proposta, uma vez que tal item representa apenas uma parte total do custo do empreendimento; (ACÓRDÃO Nº 1804/2012 – TCU – Plenário).

O fato de haver preços de salário diferente do estipulado na CCT não torna a proposta inexecuível e a recorrente sabe disto.

A proposta de preços da empresa CNB CONSTRUTORA LTDA., tanto nos valores unitários quanto nos globais, atende aos ditames do edital e da Lei de Licitações, não sendo considerada inexequível, nos termos do art. 48, § 1º da Lei 8.666/93 que estabelece o seguinte:

"(...)

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou

b) valor orçado pela administração. (...)" – Grifei.

Veja-se no Relatório de Análise e Julgamento das Propostas Comerciais (Doc. 06), a Comissão Permanente de Licitação ao comparar o preço orçado pela Administração (Valor orçado pela GOINFRA de R\$ 20.554.384,84 (vinte milhões, quinhentos e cinquenta e quatro mil, trezentos e oitenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos) com o ofertado pela Recorrida averiguou a exequibilidade da proposta da CNB CONSTRUTORA LTDA., – considerando o disposto no §1º do artigo 48 da Lei 8.666/93, o qual trata do limite a ser considerado na análise da exequibilidade das propostas–, a Comissão de Licitação chegou ao percentual do valor proposto de 90,50% em relação ao preço médio. Veja-se o item 3.5.2.1 do Relatório de Análise e Julgamento das Propostas Comerciais:

3.5.2.1. Considerando o disposto no § 1º do artigo 48 da Lei 8.666/93, o qual trata do limite a ser considerado na análise da exequibilidade das propostas, chegamos aos valores apresentados na tabela abaixo:

Valor orçado pela GOINFRA: R\$ 20.554.384,84 (vinte milhões, quinhentos e cinquenta e quatro mil, trezentos e oitenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos)

Empresa	Valor proposto (R\$)	Média das propostas (R\$)	(%) do valor proposto em relação à Média	Situação (> 70%)
CNB CONSTRUTORA LTDA	17.244.529,10	19.055.912,33	90,50%	SIM
ENGEFORT CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTO LTDA	17.669.014,71		92,72%	SIM
CONSTRUTORA CENTRO LESTE S/A	19.465.078,76		102,15%	SIM
CONSTRUTORA CAIAPO LTDA	20.346.564,43		106,77%	SIM
PAVIENGE ENGENHARIA LTDA	20.554.374,60		107,86%	SIM

3.5.3.1. Cabe ressaltar que como todos os valores ofertados são maiores que 50% (cinquenta por cento) do valor orçado, assim, todos os preços foram usados para compor a média aritmética das propostas. Outro ponto de destaque refere-se ao valor utilizado como parâmetro para análise da exequibilidade, uma vez que a média é menor que o valor orçado, aquela foi o critério adotado para comparação dos preços quanto à exequibilidade. Assim, como pode ser observado do quadro acima, todas as propostas comerciais NÃO são consideradas manifestamente inexequíveis, nos termos da Lei.

Ademais, o inciso X do art. 40 da Lei nº 8.666/93 dispõe que: o edital estabelecerá o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência.

Importa destacar também o seguinte entendimento do TCU:

"No entanto, em atenção aos princípios da isonomia e eficiência, é reconhecida a possibilidade de fixação de remuneração mínima, com restrições, nos casos de terceirização de mão de obra com alocação de postos de trabalho, sendo vedado tal procedimento quando os serviços prestados pelo contratado devam ser medidos e pagos por resultado. " (Acórdão 823/2014 - Plenário). " Grifo nosso).

A alegação de "preços inexequíveis" é o último expediente do licitante perdedor, quando busca reverter o resultado da licitação cuja proposta vencedora não conseguiu superar.

A proposta da Recorrida foi realizada de acordo com o Edital, pois este possibilita o licitante declinar informação acerca da elaboração da sua proposta, de modo a permitir um exame objetivo da exequibilidade da proposta.

Certo é que há a impossibilidade de eliminação de propostas vantajosas para o interesse sob tutela do Estado.

Como disciplina Marçal Justen Filho: "A desclassificação por inexequibilidade apenas pode ser admitida como exceção, em hipóteses muito restritas. O núcleo da concepção ora adotada reside na impossibilidade de o Estado transformar-se em fiscal da lucratividade privada e na plena admissibilidade de propostas deficitárias. "(...) **"A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou"** (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pags. 868/869.

Além disso, nos termos do entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, o art. 48 da Lei 8.666/93 não pode ser interpretado de maneira rígida, como pretende a Recorrente:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO

RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 para fins de análise do caráter exequível/inexequível da proposta apresentada em procedimento licitatório gera presunção absoluta ou relativa de inexequibilidade. 2. A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexequibilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexequibilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível..." (REsp 965.839/SP, rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. em 15/12/2009).

É certo que o simples fato de o valor apresentado pela Recorrida ter sido inferior ao apresentado pela Recorrente não significa que a proposta seja inexequível. Observe-se que nas razões recursais da Recorrente é afirmado que "A administração deve se certificar que o menor preço pagará não apenas os profissionais altamente qualificados que se exige para a execução do objeto, mas, também todos os custos operacionais e legais que envolvem a contratação e a manutenção desse profissional", ou seja, os motivos alegados pela recorrente de hipotética inexequibilidade carecem de averiguação pela Administração, o que confirma não ter o recorrente segurança e certeza do argumento invocado para desclassificar a Recorrida.

E, como se sabe, a alegação de inexequibilidade das propostas demanda dilação probatória, como entende a jurisprudência:

"É verdade que a impetrante aponta diferenças de preços nas propostas apresentadas; entretanto, a falta de exequibilidade da proposta comercial do Consórcio vencedor não resta evidente nos autos. Os fatos são, no mínimo, controvertidos e dependentes de provas..." (Apelação n.º 9086484-55.2006.8.26.0000, rel. Des. GONZAGA FRANCESCHINI, j. em 24/08/2011); Todavia, não obstante os gráficos transcritos na inicial e a juntada das cópias dos gráficos e das planilhas que instruíram o recurso administrativo, não ficou demonstrado que os preços são inexequíveis, apenas que a proposta vencedora é mais vantajosa, pois 'pratica preços bem mais acessíveis, em relação aos eventualmente praticados pela concorrência'.... Portanto, não há como admitir a extensão do cabimento do

mandado de segurança para discussão de pontos que dependem de prova, sob pena de desrespeito ao princípio constitucional do contraditório. " (Apelação n.º 0026677-34.2004.8.26.0000, antiga n.º 367.593.5/0-00, rel. Des. REINALDO MILUZZI, j. em 23/03/2009).

Ausente tal prova (cujo ônus é do recorrente, repita-se), impossível o acolhimento da alegação de inexecutabilidade da proposta. Tendo a recorrida demonstrado a executabilidade de sua proposta, e assim considerada pela CPL no Relatório de Julgamento (item 3.5.2.1 do Relatório de Julgamento) não parece razoável desacreditar suas conclusões, especialmente porque se comprometeu, documentalmente, antes da formação do contrato administrativo, a cumpri-la rigorosamente, vinculando-se ao instrumento convocatório.

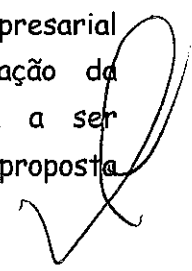
Além disto, é preciso registrar que a Comissão de Licitação cuidou de analisar, estudar e conhecer a idoneidade da recorrida, inclusive sua saúde financeira para fazer frente aos custos relativos à execução dos serviços (Doc. 05 – Relatório de Habilitação). As alegações de inexecutabilidade da proposta, bem como o descumprimento das cláusulas editalícias, portanto, não tem lastro probatório suficiente nos autos sendo, de rigor, o afastamento de ambas.

De fato, uma proposta não pode ser considerada inexequível apenas porque a licitante perdedora não conseguiria executá-la e/ou por adotar modelo diverso. As condições econômico-financeiras da Recorrente e da sua proposta não são parâmetros de executabilidade. Importa saber, evidentemente, se a vencedora, ora recorrida, tem condições de manter a execução do contrato com os preços oferecidos. E, com absoluta certeza, a Recorrida tem plenas condições de executar o contrato com os preços oferecidos.

Como leciona Marçal Justen Filho "(...) deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja - o problema é a impossibilidade de o licitante executar o que ofertou. " (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010 p. 861).

E continua o doutrinador:

"A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, essa é uma decisão empresarial privada. Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada. Sob esse ângulo, chega a ser paradoxal a recusa da Administração em receber proposta excessivamente vantajosa (...). "



No presente caso, a Recorrida ao fazer sua proposta o fez com seriedade e responsabilidade que a acompanha por todos estes anos, **pois detém todas as condições para a execução do objeto licitado e executar a proposta ofertada, com qualidade e responsabilidade.**

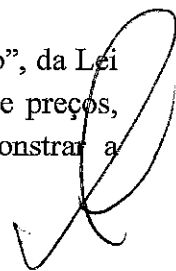
Necessário destacar que "A inexecuibilidade se configura, usualmente, como uma questão relativa. Essa relatividade envolve não apenas os diferentes setores econômicos, mas também os diversos agentes atuantes numa mesma atividade. (...) Mesmo em âmbito interno de uma mesma atividade, existem diferenças marcantes. Como os custos são diversos para cada empresa e como cada qual apresenta uma estrutura operacional distinta, é perfeitamente cabível que a mesma proposta possa ser qualificada como inexecuível para uma empresa e mereça enquadramento distinto em outra." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010 p. 869).

Sabe-se que a análise de desclassificação da proposta por inexecuibilidade é um desafio para a Administração. Entretanto, no presente caso a alegação de inexecuibilidade levantada pela Recorrente não prospera, pois na análise da proposta da Recorrida a CPL constatou que seu preço está a **90,50% do preço médio orçado pela Administração**. Além disto, conceitualmente, preço inexecuível é aquele que não se revela capaz de possibilitar a alguém uma retribuição financeira mínima ou compatível em relação aos encargos que terá que assumir contratualmente. Ou seja, a inexecuibilidade da proposta resulta da insuficiência de valor para cobrir os custos do fornecimento, o que não se aplica à Recorrida, eis que detém plenas condições para executar o objeto.

Desclassificar uma proposta sob a alegação de inexecuibilidade pode trazer prejuízo ao erário, pois corre-se o risco de eliminar a proposta mais vantajosa para a Administração, ferindo o princípio da economicidade e do atendimento do interesse público.

Por esta razão, o entendimento pacífico do TCU é que a aferição de inexecuibilidade tem presunção relativa, devendo sempre a Administração oportunizar ao licitante a demonstração da viabilidade da sua proposta, a teor do disposto na Súmula 262 do TCU que assim dispõe:

"O critério definido no art. 48, inciso II, parágrafo 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta."



Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

"O critério definido no art. 48, inciso II, parágrafo 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. (Acórdão 587/2012 – Plenário, Rel. Min. Ana Arraes).

os licitantes para que estes pudessem comprovar sua capacidade de bem executar o objeto por meio de preços propostos". (TCU, Acórdão nº 3.344/2012, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, DOU de 12.12.2012.)

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é de que a interpretação do art. 48, inciso II, parágrafo 1º da Lei de Licitações não seja rígida, literal e absoluta. A presunção de inexequibilidade, também para a jurisprudência, deve ser relativa.

Assim, se a Administração verificar que os valores aportados na planilha se mostram condizentes com a realidade de mercado e com a realidade da empresa restará afastada a alegação de inexequibilidade dos preços.

A legislação estabelece parâmetros de inexequibilidade dos preços. **A Comissão de Licitação, com o costumeiro acerto, detalhou em sua análise de julgamento os parâmetros de exequibilidade observados na proposta da Recorrida. Não havendo reparos a serem feitos.**

Sendo assim, não há qualquer fundamento para a desclassificação da proposta vencedora, uma vez que a proposta da Recorrida é perfeitamente adequada e exequível, compatibilizando com os custos do objeto licitado, conforme estimado no ato convocatório.

É necessário, portanto, ante todo o exposto, a rejeição do recurso de caráter meramente protelatório apresentado pela Engefort, que se demonstra mero artifício para frustrar o resultado legítimo da **Habilitação/Classificação** no processo licitatório.

3.3. DA POSSIBILIDADE DE ADEQUAÇÃO DA PLANILHA/PRECEDENTES TCU

Importa destacar que, mesmo se considerássemos que as alegações da recorrente compreendem falhas na planilha de custos, já está pacificado pelo TCU a possibilidade de adequação dos erros da planilha, sem que haja majoração do preço ofertado. Dentre os diversos acórdãos neste sentido, podemos citar o que se segue:

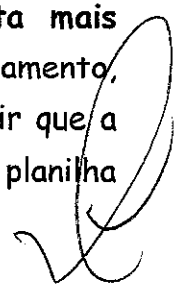
A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado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

A questão de adequação da planilha, se necessário, é importante para demonstrar que os preços ofertados são exequíveis.

A Comissão de Licitação da GOINFRA em julgamento da Proposta de Preços da Concorrência nº 030/2022, manifestou que a CPL em seus julgados busca pela proposta mais vantajosa e a necessidade de utilização do formalismo moderado, é o posicionamento mais adequado a ser adotado, uma vez que dessa forma, tem se alcançado o propósito maior da concorrência pública, qual seja, a escolha da proposta mais vantajosa para a administração. Veja-se o trecho extraído do Relatório nº 234/2022 GOINFRA/GI-GELIC-13150 – RELATÓRIO DE ANÁLISE DAS PROPOSTAS COMERCIAIS - CO Nº 030/2022-GOINFRA:

"3.2.2.1 (...) Embora o edital reprove a apresentação de preços unitários superiores aos estimados bem como alterações nos quantitativos determinados pela administração, o fato de a empresa ter apresentado inconsistências na sua proposta por si só não é causa de desclassificação sumária da concorrente.

3.2.3.1 Embora não haja, na doutrina, entendimento pacífico quanto à possibilidade correção da planilha após a fase de lances ou abertura dos envelopes apresentados em uma licitação, esta CPL tem entendido, em seus julgados, que a busca pela proposta mais vantajosa e a necessidade de utilização do formalismo moderado, é o posicionamento mais adequado a ser adotado, uma vez que dessa forma, tem se alcançado o propósito maior da concorrência pública, qual seja, a escolha da proposta mais vantajosa para a administração. Na mesma esteira de pensamento, o Tribunal de Contas da União compreende possível permitir que a empresa ofertante da melhor proposta possa corrigir a planilha



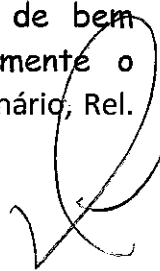
apresentada durante o certame. No entanto, essa possibilidade não pode resultar em aumento do valor total já registrado que serviu de parâmetro comparativo entre os participantes:

'Erro no procedimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado (Acórdão 1.811/2014 - Plenário) " – Grifo nosso.

Confira-se o Julgado do TCU:

4786 - Licitação - Edital - Obras e serviços de engenharia - Proposta - Preço inexequível - Critério de aferição definido nos §§ 1º e 2º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 - Utilização para outros objetos Possibilidade - TCU

"10. No que se refere à inexequibilidade, entendo que a compreensão deve ser sempre no sentido de que a busca é pela satisfação do interesse público em condições que, além de vantajosas para a administração, contemplem preços que possam ser suportados pelo contratado sem o comprometimento da regular prestação contratada. Não é objetivo do Estado espoliar o particular. Por outro lado, cabe ao próprio particular a decisão acerca do preço mínimo que ele pode suportar. 11. Assim, no contexto da definição de critério para aferir inexequibilidade de preço, julgo que não há prejuízo à transparência e à lisura do certame valer-se dessa fórmula definida no art. 48, inciso II, § 1º, da Lei nº 8.666/93, ainda que para outras contratações de menor preço que não as relativas a serviços e obras de engenharia, uma vez que constitui mais um instrumento para verificação da exequibilidade do preço. Na verdade, esse dispositivo conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços. Isso porque sempre haverá a possibilidade de o licitante comprovar sua capacidade de bem executar os preços propostos, atendendo satisfatoriamente o interesse da administração". (TCU, Acórdão nº 697/2006, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 15.05.2006.)



Certo é que a CPL, ao analisar a proposta o faz com vistas ao interesse público e havendo necessidade de adequação, permite a correção para fins de manter o menor preço e a proposta mais vantajosa para a Administração.

No caso da Concorrência Nº 024/2022 a CPL já analisou e concluiu que a CNB CONSTRUTORA LTDA., tem habilitação para executar o objeto licitado e de fato está preparada para isto, pois tem todas as condições de executar o serviço.

Caso, a Comissão entenda pela existência das divergências apontadas pela Recorrente, há que ser possibilitado à Recorrida a adequação da planilha, pois tais divergências não prejudicam a lisura do presente procedimento licitatório e não trazem prejuízo aos demais concorrentes ou ao erário, posto que a correção/adequação da proposta da licitante vencedora em nada modificará o valor proposto.

Tal possibilidade está esculpida no art. 43, § 3º da Lei 8.666/93, que faculta à CPL a possibilidade de promover diligências a fim de esclarecer ou complementar a instrução processual.

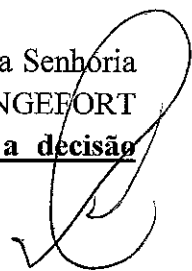
Dessa maneira, tendo em vista que o critério de julgamento estabelecido no edital é o Menor Preço, a proposta da empresa Recorrida está totalmente passível de aceitação, não havendo motivos para sua desclassificação.

Reforça-se que desclassificar a proposta sob a alegação de inexecutabilidade pode trazer sérios prejuízos para a Administração, pois corre-se o risco de eliminar a proposta mais vantajosa para o erário, ferindo o princípio da economicidade e o interesse público.

No mais, em que pese a Recorrente alegar descumprimento do ato convocatório, tal expediente não prospera, pois a Administração ao proceder o julgamento da proposta o fez observando que a proposta da licitante vencedora estava em conformidade com o ato convocatório. E da mesma forma a Recorrida ao formular sua proposta o fez dentro dos ditames exigidos pelo Edital. **Não houve descumprimento do ato convocatório, seja por parte da CPL, seja pela Recorrida.** Não havendo, pois, a ilegalidade ventilada pela Recorrente.

IV – DO REQUERIMENTO

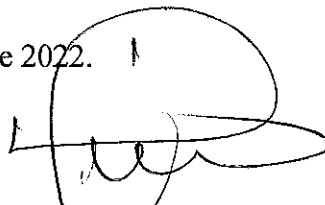
Pelo exposto, a Recorrida CNB CONSTRUTORA LTDA requer à Vossa Senhoria o **IMPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO** pela empresa ENGEFORT CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTO LTDA, **mantendo-se integralmente a decisão recorrida, por ser medida de DIREITO E JUSTIÇA!**



Alternativamente, caso entenda pela adequação, requer-se a concessão dessa adequação, eis que em nada alterará o preço ofertado pela empresa CNB CONSTRUTORA LTDA.

Termos em que,
Pede Deferimento

Goiânia-GO, 09 de agosto de 2022.



CNB Construtora Ltda.
CNPJ Nº 04.402.563/0001-67
Engº Civil Hélyvio Silva Filho
CREA nº 27.702/D-MG

ANEXOS:

- 1) CNPJ da empresa recorrida;
- 2) Cópia do contrato social da recorrida;
- 3) Cópia documentos dos sócios - representantes legais da recorrida;
- 4) Cópia da Publicação do aviso de interposição do recurso no Diário Oficial do Estado;
- 5) Cópia do Relatório de Habilitação abertura do certame (habilitação da recorrida);
- 5.1) Cópia do aviso da Habilitação das licitantes no DOE;
- 6) Cópia do Relatório de Julgamento do certame (classificação da recorrida).