

**À DIRETORIA EXECUTIVA DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO RIO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA – CODEVASF**

**Concorrência Nacional nº 011/2016**

**ÔNIX CONSTRUÇÕES S/A**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.807.573/0001-70, com sede na Av. Tancredo Neves, nº 1543, sala 802, Caminho das Árvores, CEP: 41.820-021, Salvador/BA, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, por seu representante legal que a esta subscreve, apresentar, tempestivamente, com base no art. 109, da Lei nº 8.666/93, o presente

**RECURSO ADMINISTRATIVO**

que deve ser recebido em seu efeito SUSPENSIVO (§ 2º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93), pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas:

**I – DA TEMPESTIVIDADE:**

É tempestivo o Recurso protocolizado nesta data, uma vez que a Recorrente foi notificada da decisão que o motivou em 16/08/2016, conforme mensagem de *e-mail* anexa, quando da análise e julgamento dos documentos apresentados pelos licitantes, passando a correr, então, o prazo de 5 (cinco) dias úteis de que trata o art. 109, da Lei nº 8.666/93.

## II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS:

Foi proferida, em 12/08/2016, decisão da Comissão de Licitações, que inabilitou esta Recorrente, com o argumento de que a Ônix Construções S.A não atendeu o item 4.2.2.3, alíneas “c” e “c.3” do edital; prevendo, respectivamente que a prova da qualificação técnica se dará por “atestado(s) de capacidade técnica, **em nome da empresa**, expedido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA ou CAU da região onde as obras/serviços/fornecimentos foram executados, acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão (ões) de Acervo Técnico – CAT ou Registro de Responsabilidade Técnica - RRT, expedida(s) por estes Conselhos, que comprovem que a licitante tenha executado obras/serviços/fornecimentos similares de porte e complexidade ao objeto desta licitação”, e, também, que “deverá (ão) constar do(s) atestado(s) ou da(s) certidão (ões) expedida(s) pelo CREA ou CAU, **em destaque**, os seguintes dados: local de execução, nome do contratante e da pessoa jurídica contratada, nome(s) do(s) responsável(is) técnicos(s), seu(s) título(s) profissional(is) e número(s) de registro(s) no CREA ou CAU; descrição técnica sucinta indicando as obras/serviços/fornecimentos e quantitativos executados e o prazo final de execução”.

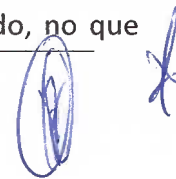
A exigência da alínea “c”, no que se refere ao fato de o atestado apresentado dever ser em nome da empresa licitante foi plenamente atendida, haja vista que, **apesar de constar o nome da CONVIC ENGENHARIA S.A. no referido documento, foi exaustivamente comprovado em sua documentação de habilitação que a Ônix Construções S.A. é fruto de uma cisão parcial da CONVIC e, por isso, pode utilizar o seu acervo técnico.**

Tal relação jurídica é facilmente comprovada com a ata de cisão parcial arquivada na Junta Comercial do Estado da Bahia, anexa ao presente Recurso.

Frise-se que **o responsável técnico nomeado no referido atestado integra o quadro da Recorrente e, inclusive, é o responsável técnico indicado para a presente obra na sua documentação de habilitação.**

Além disso, conforme se verifica na alínea c.1 do item 4.2.2.3 do Edital, são definidos como obras/serviços/fornecimentos similares aqueles de natureza civil e que contenham escavação, carga e transporte mecânico de material granular.

Ora, Nobres Julgadores, da mera análise do atestado emitido pela Prefeitura Municipal de Ribeirão das Neves apresentado pela Recorrente, é forçoso reconhecer o atendimento do quanto exigido no edital conforme o item II do aludido atestado, no que



atendimento do quanto exigido no edital conforme o item II do aludido atestado, no que tange ao “Movimento de Terra” com descritivo de escavação com trator de esteira inclusive com transporte até 50m em material de 1ª categoria, escavação e carga mecanizada em material de 1ª categoria, dentre muitas outras atividades atestadas no aludido documento.

Em outras palavras, a Recorrente foi inabilitada única e exclusivamente por deixar de destacar o local de execução, o nome do contratante e da pessoa jurídica contratada, nome do responsável técnico, seu título profissional e número de registro no CREA.

Entretanto, conforme se demonstrará adiante, tal exigência de destacar as supramencionadas informações trata-se de discrepância de menor importância, sendo certo que a inabilitação dela proveniente traduz um formalismo exacerbado, confrontando os princípios mais basilares da Lei de Licitações.

#### **a) Da Afronta ao Princípio da Legalidade, da Isonomia e do Julgamento Objetivo**

Nessa linha de raciocínio, temos que o item 4.2.2.3 do Edital foi integralmente observado pela ora Recorrente que atendeu o quanto exigido pelo edital no que tange à comprovação de sua capacidade técnica.

Portanto, a I. Comissão de Licitação decidiu pela inabilitação da proposta por uma mera questão de formalidade de destaque de informações na documentação de habilitação o que, convenhamos, não poder ser permitido por absoluta falta de respaldo legal.

**É INCONCEBÍVEL A EXIGÊNCIA DE MARCAÇÃO COM CANETA MARCA TEXTO (LUMICOLOR) SEJA FATOR PREPONDERANTE PARA DEFINIR, NUMA LICITAÇÃO DE OBRA PÚBLICA, A MELHOR PROPOSTA!**

Em que pese o notório absurdo na afirmação acima, é exatamente isto que está acontecendo no presente certame!

Quando muito, o que se admite por mera argumentação, seria mero erro material, que, além de não trazer nenhum prejuízo à concorrência, uma vez que a capacidade técnica da licitante foi devidamente comprovada, poderia ser facilmente corrigido ou convalidado a qualquer tempo.

O que se tem, aqui, nada mais é do que o exacerbado formalismo que vai de encontro frontal ao Princípio da Legalidade no procedimento licitatório, haja vista que tal exigência esdrúxula não possui nenhum supedâneo no ordenamento jurídico brasileiro.

Não estamos aqui falando em erros que inviabilizem a proposta, mas, no máximo, de mero erro material, uma vez que esta licitante conseguiu suficientemente, comprovar a sua capacidade técnica e foi PREJUDICADA APENAS PELA AUSÊNCIA DE DESTAQUE DE CERTAS INFORMAÇÕES QUE CONSTAM NO DOCUMENTO APRESENTADO.

O próprio edital prevê a possibilidade de a Comissão de Licitação desprezar irregularidades de menor importância, conforme item 12.3.6, senão vejamos:

*“12.3.6. A Comissão de Julgamento poderá desprezar qualquer informalidade, discrepância, ou irregularidade de menor importância de uma proposta, desde que não se verifique na mesma, desvios materiais e, também, não se prejudique ou afete a classificação das demais licitantes.”*

Ora, após o quanto tratado supra, resta evidente que no presente certame, a Comissão, por razões não sabidas por esta Licitante, corroborou o exacerbado formalismo que macula a decisão de inabilitação, quando do julgamento dos documentos das licitantes, uma vez que, em razão de mera discrepância formal, qual seja, a ausência de destaque com marca texto de informações contidas no atestado, o que, evidentemente, pode ser convalidado a qualquer tempo, conforme legislação pátria e pacífica jurisprudência dos Tribunais e do TCU. Com efeito:

*“AGRAVO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. INABILITAÇÃO. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. COTAÇÃO DE HORA INTERVALALAR E/OU INTERJORNADA. 1. Apesar da formalidade que permeia o processo licitatório, não se mostra razoável que mera irregularidade - cotação de adicional de hora interjornada e/ou intervalar na planilha de custos - seja suficiente para excluir do certame a empresa licitada, uma vez que pode ser ela sanada de pronto, sem prejuízo algum a administração. 2. O formalismo exacerbado pode gerar danos não só ao Estado como a empresa licitada, razão porque, o princípio do procedimento formal merece ser relativizado. 3. Os argumentos trazidos no recurso não se mostram razoáveis para reformar a decisão monocrática. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.”<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Agravo Nº 70059022723, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 28/05/2014

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO - IRREGULARIDADES NA COMPROVAÇÃO DA CAPACITAÇÃO - INABILITAÇÃO - DESCABIMENTO - EXCESSO DE FORMALISMO - SERVIÇOS DE ENGENHARIA - CAPACITAÇÃO TÉCNICA - DESCLASSIFICAÇÃO - CORREÇÃO. Uma vez demonstrado nos autos que a empresa agravante indicou engenheiro civil, detentor da experiência técnica e prática exigidas no certame licitatório, para executar as atividades de um profissional encarregado da obra, não há que se falar em descumprimento das normas editalícias por apresentar composição técnica superior à exigida no edital, nem mesmo considerá-la inabilitada. Provido.”<sup>2</sup>

“DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. ERRO MATERIAL NA PROPOSTA. IRRELEVÂNCIA. **O ERRO MATERIAL CONSTANTE DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO, FACILMENTE CONSTATÁVEL, NÃO É ÓBICE À CLASSIFICAÇÃO DA MESMA.**”<sup>3</sup>

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 028.079/2013-2

Natureza: Representação

Órgão: Ministério da Educação (vinculador)

Representante: Informação Publicidade Ltda. (CNPJ 05.033.844/0001-52)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. **SUSPENSÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. CIÊNCIA. OITIVAS. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA QUE O ÓRGÃO ADOTE PROVIDÊNCIAS PARA ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO QUE DESCLASSIFICOU A EMPRESA INFORMAÇÃO PUBLICIDADE LTDA. DA CONCORRÊNCIA 1/2013.**

[...]

32. **Trata-se de analisar se, no âmbito da Concorrência 1/2013, ora em comento, o ato que desclassificou a representante, por ter detectado falhas em sua proposta de preços, destoou dos princípios que regem as contratações públicas.**

33. **Para tal, deve-se verificar se a natureza dos erros de preenchimento na planilha de preços da representante enquadram-se como meros erros materiais, como alega, ou se se travestem em erros impeditivos de oportunizar-se sua correção.**

<sup>2</sup> Agravo Nº 10024131707077001, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do MG, Relator: Judimar Biber, Julgado em 12/09/2014

<sup>3</sup> TJDF 5043398 DF, Relator: ANGELO PASSARELI, Data de Julgamento: 18/11/1999, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 09/02/2000 Pág. : 17

34. O erro material é tido como o erro de fácil constatação, cuja detecção dispensa análise aprofundada, havendo flagrante desacordo entre a vontade da parte e aquilo o que foi manifestado no documento.

*Exige a correção da proposta, uma vez que retrata a inexatidão material, ou seja, reflete uma situação ou algo que obviamente não ocorreu.*

35. *Conforme se verifica, as falhas em comento disseram respeito, comprovadamente, à atualidade do valor do ticket-alimentação e ao cálculo do SAT, neste caso, tendo havido erro em operação matemática. Em princípio, são erros facilmente perceptíveis de preenchimento da planilha, sendo que a correção deles não caracterizaria alteração do teor da proposta.*

36. *Ressalta-se que ambos os erros apontados na proposta da representante dizem respeito a obrigações da contratada em pagar os devidos encargos trabalhistas, que advém da norma legal (art. 71 da Lei 8.666/93), pouco importando para tanto o indicado na planilha de custos anexa aos editais de licitação. Além disso, um dos erros, uma vez corrigido, minoraria o valor da proposta. Quanto ao outro, a representante comprometeu-se a assumir os custos, reduzindo o percentual da margem de lucro.*

37. Pelo que se verifica, a correção dos erros não macularia a essência da proposta, não se vislumbrando prejuízos ao atendimento do interesse público. Não se figura válido dizer que esse tipo de correção prejudicaria o êxito do processo licitatório ou retardamento desmedido do início da prestação dos serviços, pelo contrário, em um processo em que houve apenas duas concorrentes, faria com que se buscasse a proposta mais vantajosa, ponderados os critérios de técnica e preço, gerando economia de mais de R\$ 1,8 milhão.

38. *Nesse sentido, versa o art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93:*

*É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.*

39. *Quanto ao saneamento da proposta, o edital da Concorrência 1/2013 não é omissivo, prevendo no item 14.2 (peça 3, p. 46) que:*

*A CPL e a Subcomissão Técnica, conforme o caso, poderão relevar aspectos puramente formais nos documentos de habilitação e nas propostas apresentadas pelas licitantes, desde que não comprometam a lisura e o caráter competitivo da concorrência.*

40. *Sobre o assunto, o Voto do Acórdão 4.621/2009-2C é esclarecedor, inclusive, contendo exemplo aplicável à situação analisada, em que houve*

erro de preenchimento de planilha, cuja correção não acarretou aumento da proposta, uma vez que coberta por diminuição na margem de lucro da empresa.

**Releva ainda saber o procedimento a ser adotado quando a Administração constata que há evidente equívoco em um ou mais dos itens indicados pelas licitantes.**

**Não penso que o procedimento seja simplesmente desclassificar o licitante. Penso sim que deva ser avaliado o impacto financeiro da ocorrência e verificar se a proposta, mesmo com a falha, continuaria a preencher os requisitos da legislação que rege as licitações públicas - preços exequíveis e compatíveis com os de mercado.**

Exemplifico. Digamos que no quesito férias legais, em evidente desacerto com as normas trabalhistas, uma licitante aponha o percentual de zero por cento. Entretanto, avaliando-se a margem de lucro da empresa, verifica-se que poderia haver uma diminuição dessa margem para cobrir os custos de férias e ainda garantir-se a exequibilidade da proposta.

**Em tendo apresentado essa licitante o menor preço, parece-me que ofenderia os princípios da razoabilidade e da economicidade desclassificar a proposta mais vantajosa e exequível por um erro que, além de poder ser caracterizado como formal, também não prejudicou a análise do preço global de acordo com as normas pertinentes.**

Afirmo que a falha pode ser considerada um erro formal porque a sua ocorrência não teria trazido nenhuma consequência prática sobre o andamento da licitação. Primeiro, porque não se pode falar em qualquer benefício para a licitante, pois o que interessa tanto para ela quanto para a Administração é o preço global contratado. Nesse sentido, bastaria observar que a licitante poderia ter preenchido corretamente o campo férias e de forma correspondente ter ajustado o lucro proposto de forma a se obter o mesmo valor global da proposta. Segundo, porque o caráter instrumental da planilha de custos não foi prejudicado, pois a Administração pôde dela se utilizar para avaliar o preço proposto sob os vários aspectos legais.

**Em suma, penso que seria um formalismo exacerbado desclassificar uma empresa em tal situação, além de caracterizar a prática de ato antieconômico.** Rememoro ainda que a obrigação da contratada em pagar os devidos encargos trabalhistas advém da norma legal (art. 71 da Lei 8.666/93), pouco importando para tanto o indicado na planilha de custos anexa aos editais de licitação.

**41. No mesmo sentido, o Acórdão 2.371/2009-P determinou a certa entidade que se abstinhasse de considerar erros ou omissões no preenchimento da planilha de custos e formação de preços como critério**

de desclassificação de licitantes, por contrariar o artigo 3º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 2.104/2004, 1.791/2006 e 1.179/2008, todos Plenário, e Acórdão 4.621/2009, da 2ª Câmara).

[...]

44. Assim, embora esteja previsto no art. 48, I, da Lei 8.666/1993, que as propostas que não atendam as especificações contidas no ato convocatório da licitação devem ser desclassificadas, fato é que o rigorismo excessivo na apreciação das propostas vem sendo mitigado, com fulcro em outros princípios, tais quais os da proporcionalidade, da razoabilidade e da supremacia do interesse público.

45. Esse último princípio não pode ser afastado, no presente caso, sob a alegação de que malferiria o princípio da isonomia entre licitantes. Isso porque não se está falando em oportunizar apresentação de proposta de preços nova, por uma licitante, negando-se esse benefício à outra, mas apenas de correção de erros materiais, que não impactam no valor global da proposta.

46. Ademais, diante de aparente conflito, não haveria que se mitigar o atendimento do melhor interesse da Administração, que, com a ampliação da competitividade, obteria proposta mais vantajosa.

47. No caso avaliado, verifica-se que a rejeição da proposta da representante torna-se mais prejudicial ao interesse público, do que a sua manutenção, inobstante os erros apontados em seu conteúdo.

Sendo assim, como o objetivo primordial da licitação é a busca pela melhor proposta, em detrimento, inclusive, de meras exigências formais, conforme vasto entendimento jurisprudencial, deve o presente Recurso ser provido para habilitar esta Recorrente, uma vez que a mesma possui todos os requisitos necessários para a execução da obra.

Ressalte-se que a isonomia, em seu aspecto material, significa tratar igualmente os iguais e oferecer tratamento desigual aos desiguais na medida de suas desigualdades. Com tratamento tão diferenciado entre as licitantes, é cristalina a afronta ao princípio da isonomia no presente certame.

Frise-se, mais uma vez, que o formalismo exacerbado não pode suplantar a busca pela melhor proposta e o interesse da administração em desenvolver um procedimento licitatório coeso e dentro da legalidade.

Nesta linha de raciocínio e diante dos deslizes aqui ventilados, não há alternativa senão acolher o presente Recurso Administrativo para reformar a decisão proferida em sessão do dia 28/07/2016 no sentido de habilitar a Recorrente.

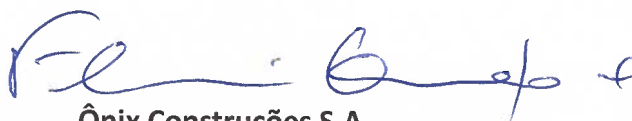
#### **VI – DA CONCLUSÃO:**

Por tudo o quanto aqui exposto, requer seja revista a decisão desta Comissão de Licitação, para que esta Recorrente seja **HABILITADA** como aqui requerido, sob pena de chamamento à ordem do Ministério Público ou do Tribunal de Contas competente, evitando, ainda, eventual demanda judicial, o que certamente, retardará o andamento do certame, o que é prejudicial a todas as partes.

Deve ainda, de acordo com a Lei 8.666/93, em seu art. 109, § 4 ser dirigido o recurso à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

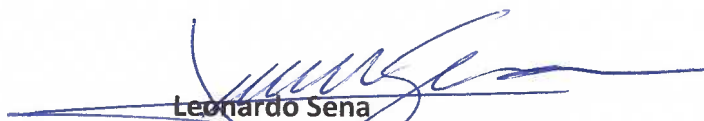
Termos em que,  
Pede deferimento.

Salvador/BA, 23 de agosto de 2016.



**Ônix Construções S.A.**

CNPJ/MF 07.807.573/0001-70



**Leonardo Sena**

OAB/BA n° 51.432