



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

PARECER JURÍDICO

PROCESSO LITATÓRIO Nº 0005/2023 SMI/SLM
CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. CP 004/2023 SMI/SLM
PROCEDÊNCIA: SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA

Trata-se de Solicitação de Parecer Jurídico requerido pela Comissão Permanente de Licitação de Obras acerca da resposta apresentada pela empresa licitante TREZ PARTICIPAÇÕES E ENGENHARIA LTDA inscrita no CNPJ sob nº 41.200.286/0001-36, no Processo Licitatório nº 0005/2023, na modalidade Concorrência Pública nº 004/2023, que tem por objeto CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE ENGENHARIA PARA FINS DE EXECUÇÃO DA OBRA DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM EM DIVERSAS RUAS NO BAIRRO TIÚMA NO MUNICÍPIO DE SÃO LOURENÇO DA MATA/PE, quanto ao prazo conferido pela comissão de licitação para que a mesma comprovasse a exequibilidades dos itens que foram julgados inexequíveis pelo setor técnico.

A empresa TREZ PARTICIPAÇÕES E ENGENHARIA LTDA apresentou, tempestivamente, recurso da decisão da comissão, e em suas razões recursais, se insurgiu contra a desclassificação de sua proposta para os itens 1.2.1, 1.2.3, 1.4.3, 2.2.1, 2.2.3, 3.2.1, 3.2.3, 4.2.1, 4.2.3, 5.2.1, 5.2.4, 6.2.1, 6.2.3, alegando que houve ilegalidade na desclassificação, pois não foi comprovada através de planilha de custo que demonstre, item por item a impossibilidade de executar o contrato. Alegou, ainda, que a divergência entre a sua proposta e a da segunda colocada é de apenas 7% (sete por cento), um preço ínfimo que não revela uma diferença relevante entre as propostas. Em resposta ao recurso apresentado a comissão de licitação reconheceu do recurso e lhe deu parcial provimento baseado no parecer jurídico de que o item 9.6.10.2. do Edital não foi observado pela comissão, pelo foram anulados os atos posteriores e reaberto o prazo de 24 horas para que a empresa recorrente apresentasse a comprovação de exequibilidade de sua proposta.

A empresa TREZ PARTICIPAÇÕES E ENGENHARIA LTDA limitou-se a apresentar petição reafirmando as suas razões de recurso de que o julgamento se dará por preço global e que a administração deve buscar o menor preço que, no caso é o seu.

Vieram os autos para parecer.

É o breve relatório. Passamos a análise jurídica do pedido.

O edital é o elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

O art. 40 da Lei 8666/93, descreve como deve ser redigido o edital, especificando o que deve constar no mesmo, uma vez que o edital é o documento em que estão registradas "as regras do jogo".

Um dos critérios que deve constar no edital é justamente qual o critério de aceitabilidade das propostas, conforme dispões o inciso X do art. 40 da lei 8666/93:

X - 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, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;

Pois bem, verificando-se o edital de Concorrência Pública Nº 004/2023 encontramos em seu preâmbulo o tipo de regime de execução, que é EMPREITADA POR PREÇO UNITÁRIO.



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

Mais adiante, no item 9.0 DO JULGAMENTO DA PROPOSTA encontramos as regras que devem ser seguidas para que a proposta apresentada seja julgada pela comissão de licitação.

Inicialmente, frizamos o item 9.2. que diz:

“Para o julgamento das propostas, a Comissão poderá utilizar-se de assessoramento técnico específico na área de competência cabível, através de parecer que integrará o processo.”

Compulsando os autos do processo, verificamos que houve um parecer técnico da engenharia que constatou que os valores dos itens 1.2.1, 1.2.3, 1.4.3, 2.2.1, 2.2.3, 3.2.1, 3.2.3, 4.2.1, 4.2.3, 5.2.1, 5.2.4, 6.2.1, 6.2.3 não eram condizentes com os preços da tabela do SINAPI – SISTEMA NACIONAL DE PESQUISA DE CUSTO E ÍNDICES DA CONSTRUÇÃO CIVIL, do qual foram originados os preços da planilha orçamentária. Inclusive tal parecer foi citado na decisão do recurso.

Prossequindo, no item 9.6 estão estabelecidos os critérios para a apreciação das propostas da licitantes habilitadas. Chamamos a atenção para o item 9.6.7:

*9.6. Após a verificação dos subitens precedentes, a Comissão de Licitação apreciará a proposta de preços das licitantes habilitadas, **desclassificando aquela que:***

(...)

*9.6.7. Apresentar **preços unitários ou globais simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração; Grifei***

Observando-se o parecer técnico emitido, este relata, justamente, que os preços dos itens 1.2.1, 1.2.3, 1.4.3, 2.2.1, 2.2.3, 3.2.1, 3.2.3, 4.2.1, 4.2.3, 5.2.1, 5.2.4, 6.2.1, 6.2.3 não eram condizentes com os preços da tabela do SINAPI – SISTEMA NACIONAL DE PESQUISA DE CUSTO E ÍNDICES DA CONSTRUÇÃO CIVIL.

Assim sendo, a planilha da licitante contendo os valores irrisórios nos itens acima citado se enquadra no item 9.6.7 do edital, devendo ser desclassificada a sua proposta.

Observe que tal item não está falando de julgamento, como insiste a recorrente, mas da composição dos preços unitários que, nas palavras de Marçal Justen Filho, a planilha de preços unitária não se destina a julgar as propostas segundo os preços unitários, mas verificar a sua **seriedade e exequibilidade**. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12. Ed. São Paulo: Dialética, pp. 125). Grifei.

No nosso entender, é justamente isso que a comissão de licitação vem fazendo durante a análise das propostas das licitantes, ou seja, verificando quais as propostas que apresentam preços unitários exequíveis e, dentre elas, qual a proposta que teve o menor valor global.

Uma proposta para ser classificada numa licitação cujo julgamento se dá pelo menor preço global não significa dizer que ela pode apresentar valores unitários irrisórios, simbólicos ou de valor igual a zero, mas tem que apresentar o menor preço global com os preços unitários que demonstre a sua exequibilidade.

E isso, no nosso entender, a recorrente não se desincumbiu, embora tenha sido dada a oportunidade de comprovar a exequibilidade dos itens 1.2.1, 1.2.3, 1.4.3, 2.2.1, 2.2.3, 3.2.1, 3.2.3, 4.2.1, 4.2.3, 5.2.1, 5.2.4, 6.2.1, 6.2.3 de sua proposta que apresentaram preços muito abaixo do preço de mercado e da tabela do SINAPI, cujos valores foram reprovados em parecer técnico de engenharia.



Está previsto no edital a exigência de que os preços unitários não sejam irrisórios, simbólicos ou de valor igual a zero (item 9.6.7), pois, caso sejam assim apresentados, tem a licitante a oportunidade de comprovar sua exequibilidade (item 9.6.10.2.) como lhe foi concedido e não o fez, e, caso contrário, terá a sua proposta desclassificada.

É válido ressaltar que o Edital não foi alvo de Impugnação por nenhuma licitante. Portanto, devem ser observadas as suas normas, inclusive a prevista no item 9.6.7.

Para Hely Lopes Meireles, evidencia-se a inexecuibilidade de preços nas seguintes situações:

[...] A inexecuibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração. (MEIRELES, 2010, p. 202).

E é justamente isso que o item 9.6.7 busca evitar, ou seja, a inexecuibilidade da proposta.

É válido ressaltar que não compete a esta assessoria afirmar se os valores são ou não exequíveis, mas tão somente a regularidade do procedimento e se as regras do edital foram observadas tanto pela comissão de licitação como pelas licitantes.

Reafirmo, contudo, que não cabe a este órgão de assessoramento efetuar juízos de ponderação acerca das características técnicas dos serviços os quais foram dimensionados pelo órgão requisitante.

Tampouco cabe a este órgão emitir parecer de juízo acerca dos valores propostos. Ainda, as questões atinentes à especificação do objeto, quantitativos, forma de fornecimento/distribuição, fontes e disponibilidade orçamentária, bem assim demais elementos técnico-administrativos, como dito acima, pois estes são de inteira responsabilidade das Diretorias/Secretarias específicas e de seus gestores, de acordo com seus respectivos âmbitos de competência.

Portanto, entende essa assessoria que a licitante não se desvencelhou de sua obrigação que seria comprovar a exequibilidade de sua proposta quanto aos itens 1.2.1, 1.2.3, 1.4.3, 2.2.1, 2.2.3, 3.2.1, 3.2.3, 4.2.1, 4.2.3, 5.2.1, 5.2.4, 6.2.1, 6.2.3 de sua planilha, estando a mesma sujeita aos efeitos do item 9.6.7 do edital que prevê a desclassificação de proposta com preços unitários ou globais simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, conforme apurado em parecer técnico.

Conclusão

É de suma importância destacar que compete à assessoria jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, de modo que não é da sua alçada abordar ou opinar sobre aspectos relativos à **discricionariedade** da administração pública na prática dos atos administrativos, muito menos examinar questões de natureza eminentemente **técnica, administrativa, financeira e de mercado, mas jurídicas**.

Esses limites se justificam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa. Isso significa que quando a matéria for eminentemente técnica, envolvendo aspectos multidisciplinares (jurídica, preços de mercado, necessidade da contratação), como é uma licitação pública, convém que o setor jurídico atue especificamente quanto ao que dispõe a legislação aplicável a matéria, a qual está bem delimitada no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93.

Traz-se, ainda, por analogia, o disposto no Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, que preconiza da seguinte maneira:



“O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como técnicos, administrativos ou de conveniência e oportunidade”;

Curial destacar ainda que a natureza do parecer ora elaborado é opinativa, devendo, por essa razão, passar pelo crivo de quem efetivamente tem poder decisório, uma vez que a opinião explanada não é vinculante.

É oportuno consignar que, segundo o Informativo nº 680 do STF, *“é possível a responsabilização de advogado público pela emissão de parecer de natureza opinativa, desde que reste configurada a existência de culpa ou erro grosseiro”*. Nessa senda, eventuais problemas relacionados à licitação ou à execução contratual não devem resvalar na assessoria jurídica, desde que a mesma tenha atuado de forma técnica e intelectual, admitindo-se sua possibilidade quando patente o dolo e o erro grosseiro ou erro inescusável.

Acrescenta-se que *“a existência de indícios de irregularidades no procedimento licitatório não pode, por si só, justificar o recebimento da petição inicial contra o parecerista, mesmo nos casos em que houve a emissão de parecer opinativo equivocado. Ao adotar tese plausível, mesmo minoritária, desde que de forma fundamentada, o parecerista está albergado pela inviolabilidade de seus atos, o que garante o legítimo exercício da função, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.906/94”*, sendo justamente por esses motivos salutar que as observações expostas no parecer sejam atendidas.

Ante o exposto, e resguardado o poder discricionário do gestor público quanto à oportunidade e conveniência da prática do ato administrativo, concebe esta assessoria jurídica que a licitante não se desvencelhou de sua obrigação que seria comprovar a exequibilidade de sua proposta quanto aos itens apontados no parecer técnico, estando a mesma sujeita aos efeitos do item 9.6.7 do edital que deve ser cumprido em todos os seus termos, salvo melhor juízo.

Este parecer é meramente opinativo, não vinculando, portanto, a administração pública, que poderá agir diferentemente.

São Lourenço da Mata, 11 de outubro de 2023.

MARILYN TRAJANO DO NASCIMENTO

Assessora Jurídica

OAB-PE 12.737