DECISÃO RECURSAL

Processo Licitatório Tomada de Preços n. 001/2018
Recorrente: Pavsantos Construtora LTDA – EPP
Recorrida: Servipav – Serviços de Pavimentação Asfáltica Eireli EPP
Natureza: Recurso Administrativo

Tratam os autos de Recurso Administrativo interposto pela Empresa PavSantos Construtora LTDA – EPP contra a proposta de preços apresentada pela Empresa Servipav – Serviços de Pavimentação Asfáltica Eireli EPP, com alegação de possível inexequibilidade da proposta.

Encaminhado o recurso a Assessoria Jurídica do Município de Heitoraí, a qual opinou de forma motivada, e fundamentada pelo desprovimento do recurso administrativo.

Acertadas as posições expostas no Parecer Jurídico, razão pela qual as utilizo como razão de decidir, devendo as mesmas fazer parte integrante deste recurso administrativo.

De consequência, conheço do Recurso e Nego Provimento, para manter a decisão da Comissão Permanente de Licitação, a qual habilitou e declarou vencedora a empresa SERVIPAV – SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA EIRELI EPP.

Dê-se sequencia no certame, com a elaboração dos pareceres, analises orçamentárias, viabilidade, e confecção do contrato administrativo.

Publique-se, Intime-se, Arquive-se.

Gabinete do Prefeito Municipal, aos 02 dias do mês de agosto de 2018.

Lúcio Pires dos Santos
Prefeito do Município de Campinorte

PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório Tomada de Preços n. 001/2018
Recorrente: Pavsantos Construtora LTDA – EPP
Recorrida: Servipav – Serviços de Pavimentação Asfáltica Eireli EPP
Natureza: Recurso Administrativo
Consultor: Fernando Almeida Sousa – OAB/GO 22.710

Tratam os autos de Recurso Interposto em Tomada de Preços para Contratação de Empresa para execução de recapeamento asfáltico com reperfilamento PMF e Micro Revestimento asfáltico com 54.231.13 metros quadrados, empreitada por menor preço global, fundamental legal inciso II, item "a" do art. 10 da Lei n. 8.666/93.

O processo transcorreu de forma regular, as empresas avançaram a fase de habilitação e chegaram ao ponto de apresentarem proposta de preços.

A empresa recorrente apresentou proposta de R$ 923.300,37 (novecentos e vinte e três mil, trezentos reais, e trinta e sete centavos), sendo a terceira melhor proposta.

A empresa recorrida e primeira colocada apresentou proposta de R$ 846.536,21 (oitocentos e quarenta e seis mil, quinhentos e trinta e seis mil, vinte e um reais).

Inconformada com o resultado a empresa recorrente alega em síntese os seguintes pontos: A) Falta de Possibilidade de concorrência e inexequibilidade da obra – Preço unitário abaixo do exequível. B) Falta de Possiblidade de concorrência e inexequibilidade da obra – preço global abaixo do exequível. C) Falta de segurança na contratação a respeito do BDI. D) Falta de Segurança na contratação a respeito do cronograma físico financeiro.

Estes os pontos apresentados.

Notificada à empresa vencedora rebateu todos os pontos do recurso, apresentando contra razões.

Veio o processo para analise das razões recursais, com a ordem de emissão de parecer jurídico.

Analisando as razões conclui-se inicialmente que não restaram cabalmente comprovadas as alegações.

Relativamente ao preço unitário, **A) Falta de Possibilidade de concorrência e inexequibilidade da obra – Preço unitário abaixo do exequível**, a recorrente apresentou inconformidade com os preços apresentados, os quais foram todos estipulados, e fixados de acordo com as exigências do edital, em valores aritméticos, e em perfeita consonância com o que se pretende cumprir dentro do edital licitatório.

A empresa vencedora apresentou proposta individual para todos os itens, sendo a composição de todos os itens individualmente formada por 26 (vinte e seis itens), sendo que a empresa recorrente aponta valor inferior aos seus lances, em apenas 02 (dois) itens, ainda que se alegue serem itens de relevância, não resta caracterizada esta realidade, pois, o item 1.1 Limpeza de Superfícies com jato de alta pressão de ar e água não é de tamanha relevância para a execução do objeto licitatório.

Desta forma, não é razoável a desqualificação da proposta mais vantajosa, única e exclusivamente pelo fato de ter apresentado proposta menor para dois itens individuais, se do todo visualiza a possibilidade de adequação com as exigências do edital.

Os julgados emitidos pelo TCU é o ingresso de preços superiores aos praticados no mercado, isto após analise individual de cada item, ainda que o global se apresente inferior de todos, e também, muito usual no processo licitatório modalidade de pregão presencial, em que negocia-se o preço global, mas, permanecem altos os preços individuais.

O que se pretende evitar com o jogo de planilhas é a existência de preços unitários superfaturados, e não o contrário, pois, no caso vertente os preços individuais são adequados aos fins colimados pela administração.

A fixação de critérios para que se efetue a análise dos preços unitários apresentados, independentemente de a análise pairar também sobre o menor preço global proposto, é de suma importância, pois, muito embora não enseje nenhuma consequência de imediato, pode determinar variações significativas no tocante ao valor contratado, na hipótese de insurgirem-se alterações quantitativas necessárias a serem feitas. Importante, sob este aspecto, mencionar ensinamento de Marçal JUSTEN FILHO, segundo o qual: "... **anote-se que o problema de preços unitários não é irrelevante quando a licitação versa sobre empreitada por preço global, especialmente em vista da eventual necessidade de alterações no curso da execução do certame**". Ora, a estipulação dos preços unitários fará todo o diferencial, na medida em que for constatada a necessidade de, eventualmente, alterarem-se os quantitativos relacionados aos itens identificados com sobrepreço, ou seja, acima do valor de mercado (independentemente de a respectiva proposta global ter sido classificada como a melhor dentre as demais). Trata-se do chamado "jogo de planilhas". Assim, com vistas a evitar a aceitação de preços manifestamente superfaturados, deve a Administração licitadora, tanto nos casos de licitação com julgamento por lotes, quanto na hipótese de julgamento pelo valor global, avaliar os preços individualmente propostos.

A este entendimento soma-se o exarado pela Súmula 259/10 do Tribunal de Contas da União - TCU: "**Nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor.**" Interessante mencionar também outra decisão emitida pelo TCU, a qual, de forma elucidativa, demonstra a opinião – segundo a qual embasou-se a Súmula referida -, dos Ministros da referida Corte de Contas:

(...) 6. Destaco que o entendimento pacífico nesta Corte de Contas é o de que, ainda que haja compatibilidade do preço global, há que se ter a adequabilidade dos custos unitários de modo a coibir o famígero "jogo de planilhas". Assim, em licitações para obras e serviços, especialmente, sob o regime de empreitada por preço global, os Responsáveis pela licitação, ao selecionar a proposta mais vantajosa para Administração, deverão efetuar análise individual dos preços unitários. **Verificada a ocorrência de itens com preços manifestamente superiores aos praticados no mercado, o agente público deve negociar com o licitante vencedor do certame novas bases condizentes com os custos de mercado, envolvidos na formulação dos preços, e com os valores do projeto básico e da planilha de formação de preços.** 7. Dessa forma, não releva demonstrar a existência no mercado de proposta mais vantajosa que aquela apresentada no âmbito do pregão sob exame. A verificação da inadequação dos custos unitários é suficiente para macular a proposta do licitante aceita pela pregoeira, ora Embargante. (...) (Original sem grifos).

Portanto, o que se pretende é a existência de preços unitários que estejam acima do preço de mercado.

O preço individual de dois itens, como mencionado nas razões do recurso, não está acima do preço praticado no mercado, e está adequado com os demais itens da planilha orçamentária, pois, se a empresa vencedora do certame escolheu o item para apresentar a menor proposta individual compete apenas a ela executar o objeto, não podendo só por isto, dizer que o objeto e a proposta é inexequível, ainda mais, se notarmos que o edital traz regras rígidas para caracterização de preço inexequível.

Desta forma, **o parecer jurídico é pelo não acolhimento das razões recursais** no ponto atinente a alegação de Falta de Possibilidade de concorrência e inexequibilidade da obra – preço unitário abaixo do exequível.

Relativamente, a inexequibilidade do preço global, **B) Falta de Possiblidade de concorrência e inexequibilidade da obra – preço global abaixo do exequível**, também não guarda sintonia com o estipulado no edital.

Pois, pela analise do disposto no item 13.3, B do edital traz os regramentos, e as diretrizes para exclusão de preços inexequíveis.

Com a constatação e analise da proposta chega-se a conclusão de que a proposta global não é inexequível, pois, pela normativa somente seriam inexequíveis os preços que ficarem abaixo do valor estipulado em 70% (setenta por cento) da média aritmética das propostas, ou 70% (setenta por cento) do valor global de referência, o que for menor. Após esta realidade conclui-se que o preço inexequível é aquele que seja inferior à R$ 659.227,54 (seiscentos e cinquenta e nove mil, duzentos e vinte e sete reais, e cinquenta e quatro centavos). Como a proposta vencedora ficou acima deste valor não se pode dizer que foi inexequível.

Desta forma, esta invocação recursal deve ser desacolhida, porque contraria ao disposto, e exigido na regra do edital, o que pode violar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O edital é a lei interna da licitação e "vincula inteiramente a Administração e os proponentes". (***Hely Lopes Meirelles, "Direito Administrativo Brasileiro", 30a ed., SP: Malheiros, p. 283***).

Vale aqui expor que este princípio tem por finalidade não só evitar futuros descumprimentos das normas do edital, mas também evitar o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Vemos que os princípios são interligados uns aos outros, como todo ramo do direito, não podemos vê-los de forma fracionada e sim em um todo, onde um cuida e protege um ao outro para que nenhum seja ferido, tudo para uma maior segurança jurídica, ainda mais se tratando da Administração Pública que tem por finalidade essencial zelar do bem comum.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro traz um ponto muito importante:

> Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Dessa feita, restou observado o conceito do princípio da "Vinculação ao Instrumento convocatório". Portanto em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

> **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.**

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
[...]
XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigível, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Portanto, não há razão nas argumentações da recorrente, opina este consultor pelo não acolhimento do fundamento expendido na letra: **B) Falta de Possiblidade de concorrência e inexequibilidade da obra – preço global abaixo do exequível**, devendo ser o recurso desprovido por esta razão.

Relativamente, a inexequibilidade do preço -global, **C) Falta de segurança na contratação a respeito do BDI**, também não guarda sintonia com o estipulado no edital.

Há plena segurança, pois, pela alegação a vencedora não apresentou o BDI, contudo, após analise detalhada, vê-se que foi apresentado um calculo para o BDI, inclusive com discriminação em porcentagem.

A recorrente não conseguiu comprovar suas alegações, passando apenas em alegações vazias e desprovidas de comprovação material, razão pena qual não é possível sequer compreender qual teria sido o fundamento de seu inconformismo, posto que a composição do BDI encontra-se na proposta.

O parecer, portanto, é pelo desprovimento do recurso administrativo.

Relativamente, a inexequibilidade do preço: **D) Falta de Segurança na contratação a respeito do cronograma físico financeiro,** também não guarda sintonia com o estipulado no edital.

Há plena segurança, pois, pela alegação a vencedora não apresentou o cronograma físico-financeira, contudo, após analise detalhada, vê-se que foi apresentado o cronograma físico-financeiro aludido no recurso administrativo em questão.

A alegação recursal é desprovida de veracidade e autenticidade, pois, não confere com o que se estrai da analise da documentação apresentada com a proposta de preços.

A declaração apresentada junto ao cronograma físico-financeiro se torna dispensável, quando é possível verificar que fora apresentado de forma objetiva o cronograma de execução.

Inclusive os dizeres referem-se a aceitação das regras do edital, o que já teria sido atestado no inicio do certame, em declaração formulada e apropriada para todo o certame.

Destarte, a convicção é de que houve vinculação mínima da licitante com o instrumento convocatório, restando claro que as razões recursais carecem de força bastante para modificar a decisão tomada pela Comissão Permanente de Licitação.

O parecer desta Assessoria Jurídica é pelo conhecimento e desprovimento do recurso administrativo apresentado pela empresa Pavsantos Construtora LTDA – EPP, contra o resultado final e julgamento do processo licitatório Tomada de Preços n. 01/2018.

Este o judicioso parecer jurídico que submeto a elevada apreciação da autoridade superior.

Heitoraí/GO, ao 01 de agosto de 2018.

FERNANDO ALMEIDA
ADV/GO 22.710

PREFEITURA MUNICIPAL DE HEITORAÍ
O Povo escreve a sua história.
Adm.: 2017 - 2020