



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº 132.461/2013
Processo de Licitação nº 107/2013/PMJ
Tomada de Preços nº 21/2013/PMJ

O Município lançou licitação na modalidade Tomada de Preços para contratação de empresa para recuperação do pavimento dos passeios públicos – Etapa 04. O processo licitatório tramitou, sendo que quando da análise das propostas, a proposta da empresa Execcutta Projetos e Construções Ltda foi desclassificada, haja vista que nos subitens 1.3, 1.6, 2.4, 3.3, 3.6, 3.9 e 3.10 a licitante cotou os preços unitários acima dos valores orçados na planilha para cada um destes ítems. Inconformada a licitante apresentou recurso no qual alega que a licitação é do menor preço global; que o preço ofertado pela licitante/Recorrente é menor que o da segunda colocada; que mesmo ocorrendo termo aditivo o preço da Recorrente é o menor; que os valores superiores aos unitários da planilha constituem mero erro formal; que deve ser observado o direito e o princípio da razoabilidade. Requer finalmente, a reforma da decisão com a classificação da proposta da Recorrente.

Recebido o processo administrativo, o mesmo foi encaminhado à Procuradoria, para análise e elaboração de parecer jurídico.

É o relatório.

DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

Indiscutível que a Recorrente cotou alguns itens acima do preço unitário previsto na planilha orçamentária. Contudo, tal ato não caracteriza-se como vício formal como pretende a Recorrente.

Com relação ao dever de obediência aos preços unitários da planilha, o edital que regula o certame estabelece:



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

5.1.1.1.1. Os valores totais propostos para cada subitem da planilha de custos não poderão ser superiores aos valores orçados, sob pena de desclassificação.

Tal disposição editalícia não foi objeto de impugnação ao edital pela Recorrente, estando vigente. Vale destacar que a Administração e os licitantes estão vinculados ao edital, o qual norteia a licitação. Acerca do tema a lei, a doutrina e a jurisprudência assim se manifestam:

A Lei nº 8.666/93 estabelece:

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

Acerca da matéria, Marçal Justen Filho¹ comenta:

[...] o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a conformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina tem o seguinte posicionamento:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INABILITAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS EXIGIDOS PELO **EDITAL**. AUSÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DO IMPETRANTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA **VINCULAÇÃO** AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. SEGURANÇA DENEGADA. RECURSO DESPROVIDO. (AC em Mandado de Segurança n. 2003.029639-5 - Relator: Cesar Abreu - Terceira Câmara de Direito Público - Data: 15/03/2005)

¹ Marçal Justen Filho – Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 9 ed. Dialética. 2002. p.



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

Assim, indiscutível que as regras contidas no edital devem ser fielmente cumpridas.

DA EXISTÊNCIA DE VÍCIOS MATERIAIS E NÃO DE VÍCIOS FORMAIS

Equivocadamente argumenta a Recorrente que a cotação de vários itens acima do máximo unitário estabelecido no edital (subitem 5.1.1.1.1), caracteriza-se como mero vício formal.

Contudo, não se trata de vício formal, mas sim de vício material insanável, o qual é coibido veemente pelo TCE/SC, pois tal atitude (cotação de unitários acima do limite) possibilita, em caso de necessidade de aditivo, o que o próprio órgão de controle externo denomina de “jogo de planilhas”, podendo, neste caso, a proposta da empresa vencedora ser superior à segunda colocada.

A respeito de vícios sanáveis, Marçal Justen Filho² comenta:

Todo e qualquer defeito é suprível? A resposta é negativa. Deve-se verificar se a Lei ou o Edital estabeleceram determinada exigência, prevendo uma única e inquestionável alternativa para atendimento ao requisito, sem qualquer margem de dúvida. Quando tal se passar, o defeito é impossível de ser sanado. (g.n.).

A jurisprudência do TJSC é no seguinte sentido:

Apelação cível em mandado de segurança. Administrativo. Licitação. Inabilitação. Ausência de balanço patrimonial do ano anterior. Legalidade. Ausência de prova pré-constituída na inicial do mandamus. Indeferimento da inicial. Sentença mantida. Face ao princípio da vinculação ao edital deixando a empresa interessada de apresentar documento pertinente ao contrato que se pretende firmar, não resta caracterizada a ilegalidade do ato que a inabilitou em razão da ausência de documento exigido pelo

385.

² Marçal Justen Filho - Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15. Ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 737.



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

instrumento convocatório. (ACMS n. 2003.030403-7, rel. Des. Francisco Oliveira Filho).

O mandado de segurança é via processual hábil para dar resposta célere a pedido de proteção contra ofensa a direito líquido e certo sob ameaça de ato de autoridade. Nesse intuito, não comporta dilação probatória, pressupondo a prova pré-constituída do direito alegado. (TJSC - **Processo:** 2008.051198-5 (Acórdão) - **Relator:** Pedro Manoel Abreu - **Origem:** Lages - **Orgão Julgador:** Terceira Câmara de Direito Público - **Data:** 24/05/2010 - **Juiz Prolator:** Sílvio Dagoberto Orsatto - **Classe:** Apelação Cível em Mandado de Segurança.

Dessa forma, como há no edital a exigência de cotação dos quantitativos unitários em valor igual ou inferior ao da planilha e como a Recorrente descumpriu tal norma editalícia, conforme ensina Marçal Justen Filho, não resta outra alternativa à Administração, senão desclassificar a proposta da Recorrente. Ademais, o fato ocorrido não se caracteriza como vício formal.

**DA EXIGÊNCIA DO TCE/SC DE OBEDIÊNCIA AOS VALORES UNITÁRIOS
MÁXIMOS DA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA**

O TCE/SC exige que em obras de engenharia a Administração limite os preços unitários, sob pena de desclassificação, a fim de selecionar efetivamente a proposta mais vantajosa.

Segue prejudgado com este posicionamento:

1. As licitações para obras e serviços devem ser precedidas de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários.
2. Nas obras de licitação de menor preço global deve ser indicado, obrigatoriamente, critério de aceitabilidade para preços unitários. Para licitações realizadas em regime de execução de empreitada por preço global, devem ser fixados critérios de aceitabilidade tanto para os preços unitários quanto para o valor global.
- 3. Quando a Administração fixa preços unitários máximos em seu edital, as propostas que apresentarem preços unitários superiores aos previamente fixados devem ser desclassificadas, sendo que os princípios da razoabilidade e da economicidade não justificam o descumprimento das normas editalícias.**



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

4. É recomendável que sejam definidos critérios de aceitabilidade para os preços unitários apresentados pelo licitante, a fim de viabilizar a contratação de proposta que contenha preços unitários superiores aos estimados pela Administração, mas compatíveis com os praticados pelo mercado, visando à contratação pelo menor preço global e ao atendimento aos princípios da razoabilidade, da economicidade e da proporcionalidade.

5. Não é recomendável estipular como único critério de aceitabilidade dos preços unitários o valor máximo constante da planilha de preços elaborada pela Administração, sob o risco de se descumprir o princípio da economicidade e de não se contratar a proposta mais vantajosa para a Administração. (Prejulgado 2009). (g.n.).

Assim, verifica-se que quando a Administração exige o cumprimento dos valores unitários da planilha orçamentária, atende à orientação do TCE/SC, justamente para que mesmo em caso de necessidade de termo aditivo, seja selecionada a proposta mais vantajosa.

**DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO – MENOR PREÇO GLOBAL E DO TIPO –
EMPREITADA POR PREÇO UNITÁRIO**

Muito embora toda licitação de obra tenha como critério de julgamento menor preço global, a mesma pode ser do tipo empreitada menor preço global ou menor preço por item.

Contudo, sempre é recomendável que se exija obediência aos limites unitários da planilha. Sobre a matéria, Marçal Justen Filho³ comenta:

[...]

A empreitada por preço global não elimina a necessidade de o edital exigir que o particular apresente a planilha demonstrativa de preços unitários. Mais ainda, é indispensável que o edital estabeleça os critérios de aceitabilidade de preços máximos e unitários. A planilha de preços unitários não se destina a julgar as propostas segundo os preços unitários, **mas a verificar a sua seriedade e exequibilidade**

³ Marçal Justen Filho - Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15. Ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 737.



Estado de Santa Catarina
PREFEITURA DE JOAÇABA

Assim, devidamente demonstrado que a tese da Recorrente de que devem ser ignorados os preços unitários por ter a licitação como critério de julgamento menor preço global não deve prosperar, quer pela vinculação ao edital (previa desclassificação da proposta) e também pela orientação da doutrina e do TCE/SC.

Isto posto, diante do acima exposto, sugiro seja conhecido, e no mérito julgado improcedente o presente recurso.

É o parecer.

Joaçaba(SC), 03 de janeiro de 2014.


Vania Brandalize

OAB/SC 13.447.

DEFERIDO
EM 03/01/14

Rafael Laska
Prefeito Municipal