



**Estado do Rio Grande do Norte**  
**PREFEITURA MUNICIPAL DE APODI**  
**Secretaria Municipal de Administração e Planejamento**  
CNPJ: 08.349.011/0001-93  
Praça Francisco Pinto 56, - Centro - **CEP** - 59700-000  
Fone (84) 3333 - 2122 - 3333-3610

## **PARECER JURÍDICO**

### **TOMADA DE PREÇO Nº 002/2021 – PMA/RN.**

PROCESSO Nº 08040009/2021

Instada essa Assessoria no objeto de emitir Parecer Jurídico no presente caso. Tratam os autos de uma Tomada de Preços para contratação de empresa especializada na construção civil, para execução das obras de pavimentação de diversas ruas, na zona urbana do município de Apodi/RN. trecho da Rua Nonato mota, Rua Vereador Titico Targino e Rua Antonio Marcos Teixeira Diniz. CR: 1.070.894-54/2020, conforme especificações e demais elementos técnicos constantes no projeto básico.

### **II – ANÁLISE JURIDICA**

Inicialmente, se faz necessário analisar a exequibilidade das propostas. verifica-se que o caso se amolda à hipótese presente no art. 48 da Lei 8.666/93, ou seja, a análise da exequibilidade da proposta deve ser realizada nos exatos termos constantes na norma geral de licitações.

O texto da Lei 8.666/93, notadamente em seu art. 48 esclarece em quais situações as propostas devem ser desclassificadas e o que deve considerado como manifestamente inexequível:

*Art. 48. Serão desclassificadas:*

*II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação*

*que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.*

*§ 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.*

No presente caso, a análise restringe-se ao exame do parágrafo primeiro do artigo 48 da Lei 8.666/93.

Trazendo o edital que as propostas serão julgadas levando-se em conta exclusivamente o menor valor global, cabe, portanto, verificar se as propostas apresentadas, superam os requisitos trazidos no parágrafo primeiro do art. 48, da Lei 8.666/93:

*§ 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*

Se verifica no edital que o valor utilizado como parâmetro pela administração pública para o certame foi de **R\$ 298.500,00 (duzentos e noventa e oito mil e quinhentos reais)**. Por sua vez, as propostas em valor superior a 50% do valor do orçado pela administração (R\$ 298.500,00 / 2 = 149.250,00). Nesse sentido todas as propostas tiveram valor superior a 50% do valor orçado pela administração.

O passo seguinte é verificar a média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela administração que, nesse caso foi R\$240.367,183.

De maneira objetiva, o cumprimento dos requisitos previstos nas alíneas a e b do supracitado artigo, conclui-se que para ser considerada exequível a proposta das licitantes tem que ser no mínimo:

Alínea a	Alínea b
70% da <i>média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou seja:</i>	70% do <i>valor orçado pela administração.</i>
70% de R\$240.367,183	70% de R\$ 298.500,00
R\$ 168.257,028	R\$ 208.950,00

Nos termos do art. 48, § 1º, da Lei 8.666/93, para ser considerada **exequível**, as propostas devem ser no mínimo **R\$ 168.257,028 (cento e sessenta e oito mil, duzentos e cinquenta e sete reais e dois centavos)**.

De maneira objetiva, se verifica que todas as propostas apresentadas atingiram o mínimo exigido pela legislação para ser considerada exequível.

## II - DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM AS LICITAÇÕES

A Constituição Federal brasileira determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Explicita ainda a Constituição a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi inicialmente editada a Lei n. 8.666/1993. Com a Lei n. 10.520/2002, mais uma modalidade licitatória (pregão) foi introduzida no modelo brasileiro, ao qual se aplicam subsidiariamente as regras da Lei n. 8.666/1993. Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir observância da isonomia, legalidade, impessoalidade,

igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente na Lei n. 8.666/1993.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

*é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)*

O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666:

*Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).*

Ademais, não se pode esquecer que a licitação é “o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 236.)

E para desenvolver tal mister, é necessária a fiel observância de diversos princípios, dentre eles o do da vinculação ao instrumento convocatório.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui, portanto, extrema relevância, na medida em que vincula não só a

Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

Dessa feita, 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, in 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 inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;*

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também 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.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

*Trata-se de principio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O principio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se*

*deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I). (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.). 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. Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital. (Grifos nossos).*

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

Segundo Hely Lopes Meirelles, o edital “é lei interna da licitação” e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos Tribunais Regionais Federais e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado.

O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

*EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento*

*objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.*

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada à decisão da Pregoeira, e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005: “Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, ou mesmo relativizá-las, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Nesse sentido, o edital do certame estabeleceu, além de outras exigências, que as peças técnicas de engenharia que compõe a proposta deverão conter de acordo com as determinações constantes no artigo 14 da Lei 5.194 (assinatura do engenheiro nas planilhas):

*6.3. As propostas de preços serão apresentadas em 01 (ums) vias, datilografadas ou impressas em papel timbrado da proponente, sem emendas, rasuras e/ou entrelinhas, organizadas em pastas distintas, com folha índice, sendo todas as peças constitutivas rubricadas e assinadas na última sobre carimbo por legítimo representante da proponente, e as peças técnicas de engenharia que compõe a proposta deverá conter de acordo com as determinações constantes no artigo 14 da Lei 5.194/66(Assinatura do Engº nas Planilhas), além da assinatura do legítimo representante da proponente, também a assinatura sob carimbo que explicita o título do*

*profissional e o respectivo número de registro junto ao CREA competente, sendo apresentado em invólucro fechado assim identificado:*

Como se pode observar nos autos do processo licitatório, a proposta da empresa **DECS CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELLI**, não contém a assinatura do engenheiro responsável técnico, situação ratificada em parecer técnico do setor de Engenharia do município. Assim tendo o não cumprimento da exigência disciplinada no item 6.3 do edital, **OPINO** pela desclassificação da empresa licitante **DECS CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELLI**.

Convém lembrar que, no decorrer da publicação do certame não houve qualquer manifestação contrária às regras contidas no edital do certame ou pedido de esclarecimento acerca desse ponto. Assim em estrita observância às regras editalícias, em cumprimento ao princípio da vinculação ao edital, **OPINAMOS** pela decisão acima exposta.

Ainda, na mesma linha do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tendo em vista, não está previsto no edital que regula o certame em comento, assim, não contendo o edital a previsão de que as empresas licitantes optantes pelo simples nacional, devam apresentar os percentuais de ISS, PIS e COFINS discriminados na composição do BDI de acordo com as alíquotas que deve recolher, nesse sentido, entendemos e **OPINAMOS**, por vinculação ao instrumento convocatório que, as licitantes devam permanecer classificados nesse quesito, haja vista, terem sido fies ao edital do certame.

É pacífica na Jurisprudência do Tribunal de Contas, que a planilha de custos e formação de preços possui caráter acessório, subsidiário, numa licitação em que o critério de avaliação das propostas é o de menor valor global. (Decisões nº 577/2001 e nº 111/2002 e nos Acórdãos nº 1.028/2001, nº 963/2004, nº 1.791/2009, todos do Plenário).

Por fim, cabe mencionar, no que se refere a critérios de formação e aceitabilidade de preços, o art. 13, inciso I do Decreto nº 7.983, de 08 de abril de 2013. Referido diploma, ao regulamentar os artigos 7º, § 2º, 40, caput, inciso X e 43, caput inciso IV da Lei nº 8.666/93, tratou da elaboração do orçamento de referência de obras e serviços de engenharia, contratados e executados com recursos da União, possibilita que, na adoção dos regimes de empreitada por preço global e de empreitada integral, na formação dos preços das propostas dos licitantes poderão ser utilizados custos unitários diferentes daqueles obtidos a partir dos sistemas de custos de referência previstos no Decreto, desde que o preço global orçado e de cada uma das etapas

previstas no cronograma físico-financeiro (art. 12) fiquem iguais ou abaixo dos preços de referência adotados pela Administração. Tal previsão, ainda que revestida de maior rigor, aproxima-se de entendimento manifestado pelo TCU, no sentido de que em contratos de obras públicas, a existência de preços unitários acima dos referenciais de mercado não configura dano ao erário, quando o preço global da obra se encontrar abaixo do preço de mercado (TCU, Acórdão nº 2.452/2012, Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, DOU de 14.09.2012.).

### **CONCLUSÃO**

Por todo o exposto, OPINO, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ao princípio da legalidade, pela desclassificação da **DECS CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELLI**, haja vista a proposta da empresa não conter a assinatura do engenheiro responsável técnico, situação ratificada em parecer técnico do setor de Engenharia do município. Assim tendo o não cumprimento da exigência disciplinada no item 6.3 do edital;

**OPINO** ainda, pela classificação das licitantes, no tocante as empresas serem optantes pelo Simples Nacional, devam apresentar os percentuais de ISS, PIS e COFINS discriminados na composição do BDI de acordo com as alíquotas que deva recolher, tendo em vista que não há previsão editalícia nesse sentido, por vinculação ao instrumento convocatório, haja vista, terem sido fies ao edital do certame.

Por fim, todas as demais questões técnicas, **SIGO**, Parecer Técnico do Setor de Engenharia do município.

É o parecer.

Apodi/RN, 06 de julho de 2021.

**WANDER ALISON COSTA DOS SANTOS**

Assessor Jurídico