



**ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE ANTÔNIO CARLOS**

Praça Anchieta 10, Centro- Fone/Fax: (48) 3272 8608
CEP: 88180-000 juridico@antoniocarlos.sc.gov.br

**PREFEITURA MUNICIPAL DE ANTÔNIO CARLOS
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO**

Parecer nº 062/2022

Requerente: Secretaria Municipal de Administração e Finanças – Pregoeira Oficial

Assunto: Recurso Administrativo ao Processo Licitatório nº 217/2022 - Pregão Presencial nº 130/2022

I. DOS FATOS:

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa PURPURATA ASSESSORIA E PROJETOS LTDA, referente ao resultado do processo licitatório acima mencionado, alegando a inexecutabilidade da proposta vencedora e habilitação irregular da empresa vencedora QUATRO D ENGENHERIA LTDA.

Intimada para contrarrazões, a empresa QUATRO D ENGENHERIA LTDA apresentou declaração de executabilidade da proposta apresentada, no valor de R\$ 36.190,00 (trinta e seis mil, cento e noventa reais), para executar os serviços nas condições exigidas no termo de referência do processo licitatório.

Eis o breve relato, o qual passo a opinar.

II. DOS FUNDAMENTOS:

Primeiramente, quanto ao Parecer Jurídico, importante esclarecer ao solicitante:

No âmbito jurídico, sobretudo na Administração Pública, o parecer denominado de parecer jurídico, surge, na maioria dos casos, de uma consulta realizada por órgãos ou agentes públicos.

A opinião do parecerista exterioriza-se a partir da emissão do respectivo parecer jurídico, do qual, em regra, **não vincula o administrador, possuindo este a discricionariedade de seguir a opinião disposta ou não.**

Assim, de regra, o parecer consubstancia uma opinião técnica, pessoal do emitente, ou seja, reflete apenas um juízo de valor, não vinculando o administrador, que tem a **competência decisória**, para praticar o ato administrativo de acordo ou não com o sugerido pelo consultor jurídico. Sendo atos diversos, o parecer jurídico e o ato próprio e discricionário praticado pela autoridade competente.

QUANTO AO CASO CONCRETO:

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa PURPURATA ASSESSORIA E PROJETOS LTDA, referente ao resultado do processo licitatório nº 217/2022 - Pregão Presencial nº 130/2022, alegando a inexecutabilidade da proposta vencedora e habilitação irregular da empresa vencedora QUATRO D ENGENHERIA LTDA.

O processo licitatório em questão possui como objeto o registro de preços para a contratação de empresa especializada em projeto de engenharia e interiores para produção dos projetos inerentes à futura construção da Unidade Básica de Saúde, localizada no bairro Rachadel, pela Secretária Municipal de Saúde do Município de Antônio Carlos/SC.

Incontroverso que do ponto de vista financeiro, a proposta mais vantajosa restou vencedora. Esse é o objetivo do certame licitatório, desde que cumprido o escopo do Edital. A regra encontra-se insculpida no art. 3º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

“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, 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.”

Com relação a inexequibilidade dos preços, o ente público deve verificar se a licitante possui meios para adimplir o contrato, para não que a administração não enfrente problemas como má prestação do serviço ou ainda reajustes e revisões contratuais.

Sobre o tema, destaca-se a Súmula nº 262/2010 do Tribunal de Contas da União “o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”.

Dessa forma, a exequibilidade depende da demonstração de que a licitante vencedora terá condições de executar o objeto licitado, considerando diversos fatores, tais como preexistência de materiais e equipamentos para a realização do objeto em poder e disposição da futura contratada.

Quando a licitante demonstra que possui meios para cumprir a proposta, a Administração Pública não poderá desclassificá-la. Ressalta-se também que, quando houver desclassificação de licitantes que ofertam propostas inexequíveis, haverá possível violação ao princípio da proposta mais vantajosa. Ademais, caso surjam dúvidas da Administração Pública na proposta, esta poderá facultar ao licitante a demonstração da viabilidade econômica de sua proposta, nos termos da Lei nº 8.666/1993.

Sobre propostas inexequíveis, o TCU já se posicionou nos seguintes julgados:

1 – Para o fim de cálculo de inexequibilidade de proposta comercial, os critérios estabelecidos na Lei 8.666/1993 não são absolutos, devendo a instituição pública contratante adotar providências com vistas à aferição da viabilidade dos valores ofertados, antes da desclassificação da proponente (TCU. Processo nº 009.006/2009-9. Acórdão nº 1.857/2011. Relator: ministro-substituto André Luis de Carvalho.)

2 - A proposta de licitante com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexequibilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa. A desclassificação por inexequibilidade deve ser objetivamente

demonstrada, a partir de critérios previamente publicados, após dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta.(TCU Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014)

E ainda, mais recentemente, no Informativo do TCU, foi divulgado que “a desclassificação de proposta por inexecuibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados, e deve ser franqueada oportunidade de o licitante defender sua proposta e demonstrar sua capacidade de bem executar os serviços, nos termos e condições exigidos pelo instrumento convocatório, antes de ter sua proposta desclassificada”.

Da mesma maneira já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 – para fins de análise do caráter exequível/inexequível da proposta apresentada em procedimento licitatório – gera presunção absoluta ou relativa de inexecuibilidade.

2. A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexecuibilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexecuibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexecuibilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível.

3. Nesse contexto, a proposta inferior a 70% do valor orçado pela Administração Pública (art. 48, § 1º, b, da Lei 8.666/93) pode ser considerada exequível, se houver comprovação de que o proponente pode realizar o objeto da licitação. Nas palavras de Marçal Justen Filho, "como é vedado licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas. Tem de reputar-se, também por isso, que o licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º disporá da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta. Haverá uma

inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 610).

4. Na hipótese dos autos, conforme se pode constatar na r. sentença e no v. acórdão recorrido, houve demonstração por parte da empresa classificada em primeiro lugar (LEÃO & LEÃO LTDA) e por parte do MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO de que a proposta apresentada por aquela era viável e exequível, embora em valor inferior ao orçado pela Administração. Conforme informações apresentadas pelo ora recorrido, a vencedora do certame "demonstrou que seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade". Além disso, a empresa vencedora vem prestando devidamente o serviço contratado, o que demonstra a viabilidade da proposta por ela apresentada durante o procedimento licitatório (fls. 92/109, 170/172, 195/200 e 257/261). **Assim, considerando que as instâncias ordinárias, com base na interpretação do contexto fático-probatório dos autos, entenderam que houve a devida comprovação da viabilidade da proposta apresentada pela empresa classificada em primeiro lugar, não há como elidir a referida conclusão, sob pena de incorrer-se no óbice da Súmula 7/STJ.**

5. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS 11.044/RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros (1ª Turma, DJ de 4.6.2001), consagrou entendimento no sentido de que, "se a licitante vitoriosa cumpriu integralmente o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexecutável".

6. Recurso especial desprovido. (RECURSO ESPECIAL Nº 965.839 – SP) (grifo nosso)

Quanto ao caso concreto, necessário destacar que a empresa QUATRO D ENGENHERIA LTDA apresentou declaração de exequibilidade da proposta apresentada, no valor de R\$ 36.190,00 (trinta e seis mil, cento e noventa reais), para executar os serviços nas condições exigidas no termo de referência.

Ante a todo o exposto, conclui-se que deve o gestor público primar sempre pelo interesse público, uma vez que esta é a finalidade última da Administração Pública. Com essas considerações, pode-se inferir que deve ser afastada a inexecutabilidade prevista no art. 48, II e § 1º, b, da Lei 8.666/93, com base na interpretação do contexto apresentado, percebe-se a viabilidade da proposta apresentada pela empresa classificada em primeiro lugar no procedimento licitatório.

Outrossim, na execução do contrato, a Administração Pública possui seus meios para verificar o cumprimento do termo firmado, inclusive com as punições legais caso necessário

No que tange ao descumprimento dos requisitos de habilitação, a documentação apresentada foi completamente analisada pela Douta Pregoeira, que houve por bem declarar vencedora a empresa QUATRO D ENGENHERIA LTDA vencedora do certame.

III. DO PARECER:

Ante ao acima exposto, opina-se pelo **INDEFERIMENTO** do recurso administrativo interposto pela empresa PURPURATA ASSESSORIA E PROJETOS LTDA, nos termos constantes no próprio parecer.

“A propósito, prevalece na jurisprudência o caráter não vinculativo das informações e pareceres jurídicos (STF. Pleno. Mandado de segurança n. 24.073/DF. Relator: Carlos Velloso. Data do julgamento: 7/11/2002)”

Este é o parecer.

Antônio Carlos, 20 de outubro de 2022.

RAFAELA PHILOMENA GOEDERT
Procurador Jurídico
OAB/SC 27.744