



PARECER JURÍDICO

Processos nº. 112382/24 e 112719/2024

Pregão Eletrônico: 13/2024

Recurso: 124214/2024

Contrarrazões do Recurso: 124215/2024

1. Trata-se de pedido de orientação jurídica pela Pregoeira sobre o recurso interposto pela empresa COLETOR TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA e das contrarrazões pela empresa META AMBIENTAL SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI.

2. Passo aos argumentos jurídicos.

3. Inicialmente, quanto ao argumento da abertura de diligência para aferição da exequibilidade da proposta, informo que já proferi parecer jurídico sobre o tema nesse processo licitatório no dia 22/08/2024, do qual transcrevo abaixo:

“Trata-se de pedido de orientação jurídica sobre a aplicação de entendimento da exequibilidade ou inexecuibilidade de propostas, bem como sobre o enquadramento como serviço comum ou de engenharia.

Inicialmente, destaco que o enquadramento como serviço geral ou de engenharia não cabe a este consultor jurídico definir por não se tratar de sua área de competência técnica, razão pela qual se definido pelo engenheiro responsável se tratar de serviço geral, deverá ser aplicado o balizador da porcentagem de 50%, mas se aplicado o entendimento de serviço de engenharia, deverá ser aplicado a porcentagem de 75%.

Quanto a aferição da inexecuibilidade, informo que recentemente o TCU se posicionou sobre as duas formas de classificação - fornecimento de bens e serviços em geral / obras ou de serviços de



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE OSÓRIO
Procuradoria Geral do Município

engenharia- sendo o primeiro tratado no Acórdão nº. 963/2024 e o segundo tratado no Acórdão 803/2024, do qual cito, respectivamente, os enunciados:

"No fornecimento de bens ou na prestação de serviços em geral, há indício de inexequibilidade quando as propostas contêm valores inferiores a 50% do valor orçado pela Administração. Nesses casos, deve o agente ou a comissão de contratação realizar diligência, pois a confirmação da inviabilidade da oferta depende da comprovação de que o custo do licitante ultrapassa o valor da proposta e, concomitantemente, de que inexistem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta (art. 34, caput e parágrafo único, da IN Seges/ME 73/2022) . O parâmetro objetivo para aferição da inexequibilidade das propostas previsto no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 (75% do valor orçado pela Administração) diz respeito apenas a obras e serviços de engenharia."

"O critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, sendo possível que a Administração conceda à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, nos termos do art. 59, § 2º, da referida lei."

Nota-se que o entendimento da exequibilidade ainda não encontra-se pacificado no TCU quando tratamos de serviços de obras e engenharia, diante da previsão expressa da Lei 14.133/2021, no tocante ao Art. 59, §4º: "No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração."

Assim, quando falarmos de fornecimento de bens ou na prestação de serviço geral, é possível aplicar como regra do Acórdão nº. 963/2024, do TCU já citado nesse parecer, em que deve o agente ou a comissão de contratação realizar diligência para aferição da exequibilidade, o qual vai reforçado com a redação da cláusula 6.7.1, do Edital.

Todavia, quando se tratar de serviços de engenharia e haver prévia previsão no Edital que: "No caso de serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração Municipal, independentemente do regime de", aliado ao Art. 59, §4º,



da Lei 14.133/2021, e pelo fato do Acórdão 803/2024, citar a expressão "sendo possível" e não "deverá", que as propostas que forem inferiores a 75% sejam consideradas inexequíveis.

Ademais, para alteração desse entendimento com a inclusão da possibilidade de diligência pelo setor responsável será necessário que para os futuros editais seja alterada a redação que consta na respectiva cláusula 6.8, desse Edital, uma vez que após publicado e não havendo impugnação, o edital se torna lei entre as partes e qualquer modificação nessa fase procedimental quebraria a isonomia entre os participantes.

4. Nesse sentido, extrai-se, segundo a mais recente jurisprudência do TCU sobre o tema que, em se tratando de serviço de engenharia ou obras, a Administração **"poderá"** realizar a abertura de diligência, enquanto nos casos de fornecimento de bens e serviços gerais a Administração **"deverá"** realizar a abertura de diligência para aferição da exequibilidade da proposta, o que foi perfectibilizado, considerando que a pregoeira (28/8/2024) e o prefeito (29/8/2024) decidiram pela viabilidade da diligência para análise das propostas, por considerarem se tratar de serviço comum (Acórdão nº 963/2024 – TCU).

5. Já, quanto ao tema da exigência da planilha de custos e formação de preços, tais documentos visam garantir que a Administração Pública tenha uma base sólida e transparente para a análise das propostas, assegurando que os preços estejam em conformidade com os praticados no mercado e sejam exequíveis, evitando assim contratações que possam resultar em prejuízos ou em serviços de qualidade inferior. Essa prática é particularmente importante em contratações de serviços continuados, onde a mão de obra é um componente significativo do custo total do serviço (Portaria - TCU 121/2023, art. 25 e 29).

6. No Edital, é necessário destacar a cláusula 6.1, e no TR a cláusula 13.1 que cito respectivamente:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE OSÓRIO
Procuradoria Geral do Município

“Em se tratando de serviços de engenharia, **o licitante vencedor será convocado a apresentar** à Administração Municipal, por meio eletrônico, **as planilhas** com indicação dos quantitativos e dos custos unitários, **seguindo o modelo elaborado pela Administração, bem como com detalhamento das Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) e dos Encargos Sociais (ES), com os respectivos valores adequados ao valor final da proposta vencedora**, admitida a utilização dos preços unitários, no caso de empreitada por preço global, empreitada integral, contratação semi-integrada e integrada, exclusivamente para eventuais adequações indispensáveis no cronograma físico-financeiro e para balizar excepcional aditamento posterior do contrato.”

“A empresa vencedora **deverá apresentar proposta contendo os custos unitários, detalhando a composição em Planilhas de Custos nos modelos apresentados em anexo** (preenchimento de Planilhas modelos nas células com campo destacado, sendo que não poderão alterar itens e fórmulas), **contendo BDI, percentual dos Encargos Sociais, Custos Unitários, Custos Totais e Total Geral, e outros, englobando materiais e mão de obra.**” (grifei)

7. Assim, o Edital, entre as cláusulas 6.6 a 6.6.5, fica claro ao dispor que:

Será desclassificada a proposta vencedora que: 6.6.1. Contiver vícios insanáveis; 6.6.2. Não obedecer às especificações técnicas contidas no Termo de Referência e/ou Projeto Básico; [...] 6.6.5. Apresentar desconformidade com quaisquer outras exigências deste Edital ou seus anexos, desde que insanável.

8. Dessa forma, cito o Acórdão 2838/2012, do TCU sobre o tema:

É irregular a ausência da composição de todos os custos unitários estimados pela Administração para execução de serviços a serem contratados, pois impossibilita que se conheçam os critérios utilizados para a formação do preço admissível. De igual modo, **são irregulares as ausências das composições dos custos unitários da planilha**



orçamentária, do detalhamento do BDI e dos encargos sociais relativos ao contrato, bem como a falta de exigência para que as licitantes apresentem suas propostas com tais elementos. (grifei)

9. Ademais, o Edital menciona, na cláusula 7.10, que: Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, o que salvo melhor juízo, não reflete o caso em tela, para: 7.10.1. Complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame; e **7.10.2.** Atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

10. Nessa linha, a ausência da apresentação dos anexos em momento oportuno pela empresa META AMBIENTAL SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI, salvo melhor juízo, não pode ser considerado vício sanável, pois a abertura de diligência, neste caso, além de afrontar todas as cláusulas do Edital e do TR já mencionadas nesse parecer, quebraria a isonomia em relação aos demais participantes do presente certame licitatório, uma vez que não se trata de um mero erro de cálculo ou juntada de documento parcial ou mesmo vencido, mas sim de anexos obrigatórios exigidos no Edital e que, inclusive, houve modificações nos encargos sociais e BDI originariamente fixados, mesmo tendo ela alegado em contrarrazões que sua proposta é exequível e atendeu os requisitos do Edital; que a legislação e a jurisprudência deu possibilidade para realização da diligência.

11. A Administração não pode se desvincular dos termos da licitação e criar desigualdades entre os licitantes, o que é vedado pela Lei. O objetivo da Lei de Licitações é justamente proibir as discriminações injustificadas entre os concorrentes, cumprindo assim com os princípios consagrados no Art. 5º, da Lei 14.133/2021.



12. O TJRS já tem decisões sobre o tema, inclusive com menções a precedentes do STJ, vejamos:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. REQUISITOS. PREGÃO ELETRÔNICO. **INABILITAÇÃO. DOCUMENTOS NOVOS. COMPLEMENTAÇÃO.** PREPARO. RECOLHIMENTO EM DOBRO. DEVOLUÇÃO. 1. A concessão da medida liminar em mandado de segurança exige (I) relevante fundamento de direito e (II) risco de ineficácia da medida. Art. 7º, III, da Lei n.º 12.016/09. 2. O art. artigo 43, §3º, da Lei nº 8.666/93 **não garante ao licitante o direito de proceder à juntada de documento novo que deveria constar da habilitação.** Seu escopo é permitir a realização de diligências pela Comissão de Licitação para a complementação de informações anteriores. **Precedentes do STJ. 3. Não há, prima facie, ilegalidade na inabilitação de licitante que deixa de apresentar documentos exigidos pelo edital. Precedentes do STJ e do TJRS.** Hipótese em que não estão presentes os requisitos para suspender o ato de inabilitação da impetrante em pregão eletrônico. [...] Recurso desprovido.(Agravo de Instrumento, Nº 50230462020238217000, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em: 14-02-2023) (grifei)

13. Assim, da análise técnica das planilhas apresentadas pelas empresas META AMBIENTAL SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI, nota-se que a mesma só juntou os documentos obrigatórios somente após a manifestação da Administração onde analisou-se, salvo melhor juízo, equivocadamente proposta que não preencheu originariamente os requisitos do Edital, não se tratando assim de exceção englobada pela diligência, se tratando assim de hipótese de vício insanável ao ter a Recorrida apresentada planilha de composição do BDI e de Encargos Sociais de forma intempestiva, inclusive com alteração indevida nos quantitativos, o que foi constatado pelo servidor técnico que examinou tais planilhas em seu parecer no dia 15/10/2024.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE OSÓRIO
Procuradoria Geral do Município

14. Dessa forma, diante de todo o exposto, após analisar o recurso e as contrarrazões, opino pela procedência do recurso interposto pela empresa COLETOR TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA para desclassificar a empresa META AMBIENTAL SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI, por não ter atendido os requisitos Editais, em especial ao das cláusulas 6.6.1; 6.6.2; 6.6.5.

15. Por fim, quanto ao argumento de supostos problemas referente ao balanço patrimonial, sugiro a remessa do processo ao setor de contabilidade para maiores esclarecimentos técnicos, se necessário, antes da decisão final pelo Excelentíssimo Prefeito, visto que não identifiquei tal exigência no Edital, tampouco jurisprudência sobre o tema.

É o parecer.

Osório – RS, 17 de outubro de 2024

Gustavo Laindorf Frozza
Consultor Jurídico
OAB/RS 110.647