



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo: Concorrência Eletrônica nº 003/2024

Recorrente: SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 24.117.550/0001-53.

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO IMPUGNANDO A DECISÃO QUE DECLASSIFICOU A RECORRENTE, ANTE A NÃO COMPROVAÇÃO DE EXEQUIBILIDADE.

I. DA TEMPESTIVIDADE

O recurso administrativo apresentado pela licitante SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, fora adunado dentro do disposto tanto no item 19.1. e seguintes, do instrumento editalício, quanto no §2º, do art. 40, da Instrução Normativa SEGES/ME N° 73, de 30 de setembro de 2022 e Art. 165, da Lei Federal N° 14.133, de 1º de abril de 2021, que, unissonamente, estabelecem o prazo de 03 (três dias) para apresentar razões do recurso, portanto, *opportuno tempore*.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Não foi interposto contrarrazões; posto isso, passa-se a analisar o mérito do recurso.

II. DO RESUMO DOS FATOS

Cuida-se de recurso à decisão, proferida no bojo do procedimento licitatório nº 003/2024, que, para uma gama de itens do certame, atribuiu desclassificação a recorrente, SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA. O enunciado certame – Modalidade Concorrência, na forma Eletrônica –, objetivando a contratação de Empresa especializada em Obras e Serviços de Engenharia para pavimentação de vias, no município de Itabaiana/SE, atendendo o contrato de repasse nº 1.088.278-94-945052/2023/MIDR/CAIXA, conforme especificações técnicas constantes do Anexo I do instrumento editalício.

Inicialmente, façamos um prévio e conciso resumo do procedimento em questão:

Foi dado início ao procedimento licitatório, após solicitação do Sr. Vinícius Moura da Costa – Secretário de Obras, Urbanismo, Infraestrutura e dos Serviços Público de Itabaiana/SE – e competente autorização do Exmo. Prefeito municipal – Adailton Resende Sousa – para a contratação de empresa visando a realização do serviço *suso* aludido. Efetuada as medidas procedimentais cabíveis inicialmente, após elaboração de orçamento e planilhas e demais artefatos de planejamento, na forma do Art. 18, da Lei Federal N° 14.133/2021, ficou estipulado o valor máximo a ser contratado e, seguida, elaborada minuta de instrumento convocatório, a qual foi encaminhada ao Órgão Consultivo deste Município para análise prévia da minuta em questão, em cumprimento ao que determina o Art. 53, do mesmo diploma legal.

Após análise, a mesma opinou pela legalidade da minuta, tornando-a, destarte, passível de aplicabilidade.

Praça Fausto Cardoso, 12 – Itabaiana/SE – 3431-9716 – 13.104.740/0001-10





ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Em seguida, a Agente de Contratação Municipal, juntamente com sua equipe de apoio e Comissão de Contratação, deu início ao procedimento licitatório, cumprindo as formalidades legais previstas no Art. 54 e seus parágrafos, da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021 e, *mutatis mutandis*, o preconizado no Art. 8º e seguintes, da Instrução Normativa SEGES/ME N° 73, de 30 de setembro de 2022, ficando designada, para o dia 04 (quatro) de julho do corrente ano, tanto o termo limítrofe para o recebimento, através da plataforma eletrônica, da apresentação das documentações, em especial, à proposta, quanto a realização da primeira sessão pública.

No dia marcado compareceram uma miríade de licitantes, dentre eles, a recorrente SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, seguindo-se os trâmites da Lei, quando da análise e julgamento das propostas, mais especificamente ao que atine a comprovação de exequibilidade, por quedar em tema, eminentemente técnico, estranho, pois, as competências desta setorial licitatória, submetemos o cotejo de tal situação, com o fito de nos abroquelar em manifestação técnica, calcada no parágrafo único, do Art. 11, da Lei Federal N° 14.133/2021, onde, ao perscruta a matéria, propugnou o seguinte resultado, consoante estabelecido em Parecer Técnico PMI – 027/2024, de lavra do ínclito Coordenador de Núcleo/Engenheiro Civil – Robson Santos da Paixão –, ei-lo:

(Parecer Técnico PMI – 027/2024)

“A licitante **SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA** apresentou planilha orçamentária no valor de **R\$ 622.705,69 (Seiscentos e vinte e dois mil, Setecentos e cinco reais, Sessenta e nova centavos)** dentro do limite estipulado no edital.

Em síntese, conforme parecer de nº **026/2024**, a proposta de preços da licitante foi preliminarmente considerada inexecutável, conforme Art. N° **59**, em seu Parágrafo 4º, o qual cita que preços abaixo de **75%** do orçado pelo órgão são considerados inexecutáveis.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

O licitante enviou documentação para análise da exequibilidade de sua proposta, o mesmo citou vários contratos, os quais não possuíam valores de propostas ou valores de desconto, em apenas um caso, foi inserida uma proposta com valores e contrato vigente para execução do objeto.

Diante da documentação apresentada, cabe salientar que o licitante em nenhum momento anexou planilha que atestasse que com o preço proposto, o mesmo conseguiria arcar com os custos operacionais, matérias e pessoais, encargos, obrigações trabalhistas, tributárias, taxas e ao final ainda aferir lucro com tal proposta, o que é obrigatório conforme o item 12.29 previsto no edital.

Tendo em vista ainda os instrumentos licitatórios, um item da matriz de risco anexada ao processo, faz jus a inexecuibilidade da proposta apresentada, visto que apresenta risco elevado a administração a aceitação de propostas inexecuíveis, tendo em vista que tais propostas tendem a trazer transtorno e prejuízos ao erário e a população, visto que o atraso ou não conclusão do objeto tende a retardar o processo implantação de infraestrutura, que é benéfica a população, além de ser um princípio constitucional, a garantia de qualidade de vida a população geral.

De tal forma, a documentação apresentada não retrata uma realidade a qual a proposta possa ser aceita, tendo em vista que não foram destrinchados os custos e receitas, com esse preço apresentado pela empresa, para que se afastasse a premissa de inexecuibilidade da proposta, mantendo-se o parecer inicial de **DECLASSIFICAÇÃO** (destaques constantes do original)

Nesse toar, o licitante não comprovou sua exequibilidade, já que colacionou documentação inquinada, em sendo, parvo e inescrutável e em latente dissonância do estatuído no item 12.29. do instrumento editalício, importando, assim, na sua desclassificação, conforme preconiza o item 13.4.4. do mesmo instrumento, bem como arvorado no inc. IV, do Art. 59, da Lei nº 14.133/2021, ei-los:



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

(Edital da licitação)

“13.4.4. não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração; (Inc. IV, do Art. 59, da Lei N° 14.133/2021)”

(Lei N° 14.133/2021)

“Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

(...)

IV - não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;”

Quando do ocaso da Realização da Sessão pública, de divulgação dos resultados de classificação das propostas, tão logo instaurado o prazo, de 10 (dez) minutos, para manifestação da intenção de interpor recurso, o licitante em comento, manifestou sua irrisignação, na plataforma eletrônica, granjeando, por consectário, apresentar recurso Administrativo, com supedâneo no subitem 19.3.2., do instrumento convocatório, c/c Inc. I, do §1º, do Art. 165, da Lei Federal N° 14.133/2021 e Art. 40, da instrução Normativa SEGES/ME N° 73, de 30 de setembro de 2022.

Ato contínuo, após o deslinde das demais fases administrativas, foi aberto prazo recursal, com interregno 03 (três) dias úteis, de acordo com o inc. XXIII, do item 19.2., do Edital c/c na al. “b”, do Inc. I, do Art. 165, da Lei Federal N° 14.133/2021 e §1º, do Art. 40, da Instrução Normativa SEGES/ME N° 73, de setembro de 2022, fazendo-se informar a abertura do referido prazo e se publicando o respectivo aviso na plataforma do LICITANET; no prazo legal estabelecido foi engendrado recurso pela licitante interessada – SANT’S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA –, doravante recorrente, tendo sido publicadas e encaminhadas as razões do mesmo aos demais licitantes, também em consonância com os dispositivos legais precitados, para que, se assim o quisessem, impugnassem a referida; sucedeu que o prazo predito transcorreu *in albis*, demonstrando manifesto desinteresse na porfia, dos demais licitantes.

Praça Fausto Cardoso, 12 – Itabaiana/SE – 3431-9716 – 13.104.740/0001-10



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Relatados, sucintamente, os fatos procedimentais, entremos no cerne da questão.

III. DAS RAZÕES

Ensina-nos Marçal Justen Filho, em seus "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", que *"Cabe o recurso contra decisão que produza lesão aos direitos ou afete os interesses de um licitante"*¹

No cotejo das razões, vislumbresse que é legítimo e tempestivo o interesse de recorrer.

Sabemos que, como os demais atos da administração pública, os recursos administrativos devem, invariavelmente, seguir determinadas prescrições de ordem formal e legal, a fim de que tais expedientes tornem-se aptos a provocar os respectivos efeitos pretendidos. Neste sentido, após a minuciosa análise das razões, e devido aguardo das contrarrazões no prazo legal, observados os requisitos preliminares e verificando-se o cumprimento dos mesmos, deu-se conhecimento ao recurso e segue-se ao seu julgamento.

Nas alegações do recorrente, é aduzido, em lacônica síntese, que não poder-se-ia ter-lhe sido atribuída a desclassificação, vide que a decisão proferida pelo setor técnico é arrevesada, pois, o percentual que impingiu a sua inexecuibilidade é tacanho, bem como amantilha seu pleito, num tropel de asserções que, em essência, tenta recrudescer suas asserções, de que, a fortiori, teria comprovado sua exequibilidade, senão, vejamos:

"Cabe destacar que o parecer técnico deste certame analisado pelo nobre Eng. José Robson Santos da Paixão deste órgão considerou a declaração de

¹ In JUSTEN FILHO, Marçal, *Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021*, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 1673



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

exequibilidade da proposta, e analisando de forma unitária, conforme §3º do Art. 59, da Lei 14.133/21, neste caso, o item de "pavimentação em paralelepípedo granítico", tem que representar cerca de 65% (sessenta e cinco por cento) do valor total da obra, teve um desconto de 27% (vinte e sete por cento), acima dos 25% (vinte e cinco por cento), dispostos por lei. A licitante apresentou declaração de exequibilidade da proposta, porém, não possui comprovações plausíveis e documentais de que consegue executar a obra com os preços propostos que foram considerados por lei como inexequíveis, assim emitiu parecer PRELIMINARMENTE DESCLASSIFICADA, ficando a cargo d mesma apresentação dos documentos de exequibilidade conforme cita o item 12.29 do edital.

(...)

Outro ponto relevante a ser mencionado é que o valor de R\$ 622.705,69 (seiscentos e vinte e dois mil reais e setecentos e cinco reais e sessenta e nove centavos) da proposta da empresa SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, tem um percentual de 0,14% (zero vírgula quatorze por cento), acima dos 25% (vinte e cinco por cento) de desconto disposto na lei 13.133/2021, em seu art. 59, parágrafo 4º, considerando a proposta inexequível. Em contraponto, uma diferença de aproximadamente R\$ 2.000,00 (dois mil reais) da proposta que apresentou até 25% (vinte e cinco por cento), não trará nem prejuízo ao erário.

Dessa forma, a empresa vem demonstrar que tem condições de honrar com preço proposto, já que nos últimos contratos firmados perante outros municípios do estado de Sergipe, que totalizam a quantidade executada de pavimentação em paralelepípedo de 11.980,38 (m²) (onze mil e novecentos e oitenta e trinta e oito metros quadrados), com média de preços por metro quadrado de R\$ 95,00 (noventa e cinco reais), conforme abaixo:

(...)

Após análise detalhada dos requisitos técnicos e das competências exigidas, confirmamos a exequibilidade da proposta de desconto no percentual de desconto no percentual de 25,14% (vinte e cinco vírgula



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

quatorze por cento), para o fornecimento de mão de obra atinente ao serviço.

(...)

Observa-se que o preço ofertado pela empresa **SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, se mantém semelhante ao praticado e atendo ao art. 59, inc. IV da Lei nº 14.133/21 e súmula nº 262 – TCU. Assim, demonstra que tem totais condições de execução com qualidade e dentro do prazo estipulado, comprovando este argumento, anexamos as ART's – Anotações de Responsabilidade Técnica, Contratos, Ordem de Serviços, Notas Fiscais das Medições dos contratos executados e as Certidões de Acervo Técnico emitido pelo CREA, afirmando que a documentação apresentada atinge todas exigências necessárias para obtenção do resultado final, que é a satisfação da população e a garantia de qualidade de vida da população em geral.”

Portanto observa-se que as razões colacionas são tênues e desprovidas de fundamentação legal, vide que justapões precedentes legais exíguos que não se concatenam com o caso sob apreço; razão pela qual, de modo adrede, informa-se pela não procedência do pleito, conforme será minuciado.

No mais, quanto ao mérito, é cediço que a Administração trilha pelos princípios que a norteiam, ou seja, segue o Poder Público as vias dos Princípios da Legalidade, da Publicidade, Impessoalidade, dentre outros correlatos e aplicáveis às licitações, a exemplo da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Destarte, a Administração Pública está jungida, principalmente, ao Princípio da Legalidade, como aqui demonstrado. Desta forma, podemos depreender que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo (dever ser), especialmente o da Legalidade, onde somente se faz o que a lei determina.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Logo, em prestígio ao princípio supra, aprioristicamente, ao que atine a constatação da inexecutabilidade em si, da oferta perpetrada pela recorrente quando da sessão de lances, vê-se, insofismavelmente, que a mesma alberga o status de inexequível, vide que para que haja a configuração do status precitado, com arrimo no §4º, do art. 59, da Lei Federal nº 14.133/2021, basta que o valor da proposta seja equivalente a 75% (setenta e cinco por cento), ou menos, do valor orçado, ou seja, quando esse galgar 25% (vinte e cinco por cento), ou mais, de economia do valor referenciado e não 75% (setenta e cinco por cento), conforme exsurge da lume dos ditames do administrativista Niebur, Joel de Menezes², oportunidade em que transcrevo-o:

“Afora isso, o mesmo artigo 59 ainda determina que, nas obras e serviços de engenharia, para efeitos de avaliação da exequibilidade e sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários tidos como relevantes, observado o critério de aceitabilidade de preços unitário e global a ser fixado no edital, conforme as especificidades do mercado correspondente. Ainda, que no caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% do valor orçado pela Administração, o que representa acréscimo percentual de 5% em relação ao parâmetro fornecido pela Lei n. 8.666/1993.” (original sem grifos)

Nesse enleio, ao colimar o aduzido alhures para com o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, conforme asserido, mediante cálculo demonstrativo, em seu Manual de Contratações e Licitações Públicas³, vê-se, inconcussamente, a altivez dos cálculos, *ab litteris*:

² Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos / Joel de Menezes Niebuhr et al. 2. ed. Curitiba: Zênite, 2021. 1. 283p. P. 145.

³ In DANTAS, Bruno, et.al. **Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União**. 5ª edição. Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência 2023. P. 540-542.

✓



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

“Feita essa breve distinção sobre todas as espécies de garantia previstas no texto legal, é pertinente apresentar alguns esclarecimentos complementares sobre a exigência de garantia adicional nas contratações de obras e serviços de engenharia em que o licitante vencedor ofereça proposta inferior a 85% do valor orçado pela Administração. Tal garantia poderá ser exigida sem prejuízo das demais modalidades de garantia previstas em lei 812, somando-se a estas e tendo as mesmas condições e prazo de vigência.

O cálculo pode ser exemplificado em uma situação hipotética apresentada a seguir, em que o valor orçado pela Administração seja de R\$ 100,00 e, portanto, 85% desse valor orçado seja R\$ 85,00.

Quadro 252 - Exemplo de cálculo da garantia adicional

Valor da melhor proposta	Valor da garantia contratual (5% do valor do contrato) (A)	Valor da garantia adicional (B)	Garantia total (A+B)
R\$90,00	R\$4,50	0	R\$4,50
R\$89,00	R\$4,45	0	R\$4,45
R\$88,00	R\$4,40	0	R\$4,40
R\$87,00	R\$4,35	0	R\$4,35
R\$86,00	R\$4,30	0	R\$4,30
R\$85,00	R\$4,25	0	R\$4,25
R\$84,00	R\$4,20	R\$1,00	R\$5,20
R\$83,00	R\$4,15	R\$2,00	R\$6,15
R\$82,00	R\$4,10	R\$3,00	R\$7,10
R\$81,00	R\$4,05	R\$4,00	R\$8,05
R\$80,00	R\$4,00	R\$5,00	R\$9,00
R\$79,00	R\$3,95	R\$6,00	R\$9,95
R\$78,00	R\$3,90	R\$7,00	R\$10,90
R\$77,00	R\$3,85	R\$8,00	R\$11,85
R\$76,00	R\$3,80	R\$9,00	R\$12,80
R\$75,00	R\$3,75	R\$10,00	R\$13,75
R\$74,00	R\$3,70	R\$11,00	R\$14,70
R\$73,00	R\$3,65	R\$12,00	R\$15,65
R\$72,00	R\$3,60	R\$13,00	R\$16,60
R\$71,00	R\$3,55	R\$14,00	R\$17,55
R\$70,00	R\$3,50	R\$15,00	R\$18,50

Fonte: Elaboração própria.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

No exemplo apresentado acima, as propostas inferiores a R\$ 75,00 estariam abaixo do patamar estipulado em lei para exequibilidade de obras e serviços de engenharia. Consoante exposto anteriormente, a Lei 14.133/2021 delimitou a inexecuibilidade a valores inferiores a 75% do valor orçado pela Administração. No entanto, considerando o disposto na Súmula - TCU 262 e em diversos julgados do TCU814, ainda sob a égide da Lei 8.666/1993, esse limite também pode ser considerado para fins de presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

Não se vê, portanto, obstáculo para aplicar a súmula citada à Lei 14.133/2021, inclusive porque o art. 59, inciso IV c/c § 2º, da referida Lei prevê expressamente a possibilidade de a exequibilidade ser demonstrada pelo licitante, quando solicitado pela Administração.” (grifou-se)

Nessa itemização, nos exatos termos estatuídos pelo subitem 12.28. e seguintes, a recorrente fora diligenciada com o fito de que esta comprovasse a exequibilidade de sua oferta, de modo que, o certame que alicerça a presente contenda, imiscuiu critérios de julgamento de exequibilidade, o que vai ao encontro das prédicas estatuídas pelo egrégio Tribunal de Contas da União – TCU, a saber:

(EDITAL DA CONCORRÊNCIA N° 003/2024)

“12.28. No caso de bens e serviços em geral, será considerado inexecuível, na forma do art. 34, da Instrução Normativa SEGES/ME nº. 73, de 30 de setembro de 2022, o preço cotado inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Prefeitura.

12.28.1. No caso de serviços de engenharia, será considerado inexecuível, na forma do art. 59, §4º da Lei nº. 14.133/21, o preço cotado inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Prefeitura.

Vertical text on the right margin, likely a stamp or reference code.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

12.28.2. Ainda em se tratando de serviços de engenharia, será exigida garantia adicional do licitante vencedor cuja proposta for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, equivalente à diferença entre este último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis de acordo com o § 5º, do Art. 59, da Lei Federal Nº 14.133/21

12.28.3. Em contratação de serviços de engenharia, além das disposições acima, a análise de exequibilidade e sobrepreço considerará o seguinte:

12.28.3.1. Nos regimes de execução por tarefa, empreitada por preço global ou empreitada integral, semi-integrada ou integrada, a caracterização do sobrepreço se dará pela superação do valor global estimado; e

12.28.3.2. No regime de empreitada por preço unitário, a caracterização do sobrepreço se dará pela superação do valor global estimado e pela superação de custo unitário tido como relevante, conforme planilha anexa ao edital;

12.29. Quando a Agente de Contratação considerar os preços praticados pelo licitante inexequíveis, de acordo com os padrões acima estabelecidos, deverá o licitante comprovar a exequibilidade dos mesmos, dentro de critérios técnicos (notas fiscais de serviços similares já prestados e contratos, e, ainda, planilha contábil para comprovar a exequibilidade dos preços praticados, após ressarcidos os custos operacionais, materiais e pessoais e demonstrando o cumprimento de todas as obrigações fiscais, trabalhistas, tributárias, legais, encargos, taxas e demais, e, ainda, auferir lucro, com o preço apresentado, por exemplo), no prazo de 24h (vinte e quatro horas), sob pena de desclassificação da proposta, se não o fizer, consoante Art. 59, inc. IV, da Lei nº 14.133/21 e Súmula nº 262 – TCU”

11



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

(ACÓRDÃO N° 1092/2013-PLENÁRIO)

“A desclassificação de proposta por inexequibilidade deve ocorrer a partir de critérios previamente estabelecidos e estar devidamente motivada no processo, franqueada ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da proposta e a sua capacidade de bem executar os serviços, nos termos e nas condições exigidos pelo instrumento convocatório, antes de a Administração exarar sua decisão.” (grifou-se)

(ACÓRDÃO N° 674/2020-PLENÁRIO)

“9.4.1. exclusão de lances, com base em critério para análise da inexequibilidade dos preços das propostas não encontrado no edital do certame, sem dar oportunidade de os licitantes demonstrarem a exequibilidade de suas propostas e após o aviso de encerramento iminente do item, em desacordo com o preconizado no item 7 do edital do certame, no art. 5º do então vigente Decreto 5.450/2005 e com a jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdão 2068/2011-TCU-Plenário e 1.620/2018-TCU-Plenário;”

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO N° 1517/2022-PRIMEIRA CÂMARA)

“1.7.1.1. a verificação da exequibilidade de proposta licitante sem prévia estipulação, no instrumento convocatório, dos critérios de aceitabilidade de preço aplicáveis ao objeto licitado que considerem o preço global, os quantitativos e os preços unitários, uma vez a licitação não envolver obras ou serviços de engenharia, contrariando o art. 56, § 4º, da Lei 13.303/2016, c/c o art. 28 do Regulamento de Licitações e Contratos da Eletrobras, podendo, caso queira, se valer, preferencialmente, dos critérios específicos fixados na IN-Seges/MP 5/2017, atualizada pela IN-Seges/MP 7/2018, para



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

a contratação da prestação de serviços sob regime de execução indireta, consoante e na forma aplicável ao âmbito da estatal.”

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO N° 3794/2024-PRIMEIRA CÂMARA)

“1.7. Dar ciência ao Distrito Sanitário Especial Indígena Leste, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, de que a desclassificação sumária da proposta supostamente inexequível, sem ser dada a oportunidade às licitantes de comprovarem a sua exequibilidade, viola o art. 59, inciso IV e § 2º, da Lei 14.133/2021 e o Enunciado 262 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal de Contas da União, também aplicável às licitações regidas pela Lei 14.133/2021.”

Nessa inteligência, há de obter-se que, muito embora possa ser inoculado que os preceitos jurisprudências predecessor, concebidos sob à égide da antiga Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei N° 8.666/93, deva ser demovido, tal inteligência é despiciente, vide que o novel diploma legal não se trata de uma disrupção, mas sim de um condensador dos diversos entendimentos espaços e absortos que incidiam nas contratações públicas, tanto assim o é que é esse, senão outro, o entendimento, *mutatis mutandis*, engendrado pelo, já citado, afamado doutrinador Marçal Justen Filho⁴, a saber:

" Considerando a mesma temática sob outro enfoque, deve-se admitir que a jurisprudência produzida a propósito da Lei 8.666/1993, relativamente à contratação direta, permanece aplicável na medida em que as modificações sistêmicas e pontuais não impliquem a necessidade de revisão de entendimento."

⁴ In JUSTEN FILHO, Marçal, *Comentários à Lei de Licitações Administrativas: Lei 14.133/2021*, 1ª Ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 939.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

No mais, a RECORRENTE enfeixa que guindou repositório documental que esmiuçam o valor da proposta, porém, conforme parecer técnico, observando os ditames legais pertinentes e correlatos, devendo, por consectário, tal comprovação ser consonante ao item estatuído no instrumento editalício, ou seja, com valor engembrado, ou inferior ao indexado em hasta; e seguindo o principal vetor da licitação pública, que a busca pela proposta mais vantajosa, conforme novel manifestação, oportunidade em que o setor técnico de engenharia, que revisou todo o processo e manteve indelével a decisão proferida outrora, a saber:

“Tratando inicialmente do recurso interposto pela **SANT’S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, o qual manifesta recurso a decisão proferida do **Parecer técnico 27/2024**, no qual, o mesmo foi solicitado que demonstrasse a exequibilidade de sua proposta e restou fracassado dentro dos requisitos. O mesmo, interpôs recurso, alegando que, executou diversos contratos com o preço proposto, e honrou com os mesmos, outrossim, apresentou planilha de composição de custo, conforme solicitado inicialmente para comprovação da exequibilidade, com os demonstrativos de custos de produção, mão de obra e tributações, e que os custos dos insumos fossem comprovados por meio de notas fiscais que corroborassem as informações citadas em tal composição.

Dessa forma, em análise da documentação juntada ao recurso, percebe-se alguns erros na composição de custo, visto que, os custos de mão de obra, deverão seguir as diretrizes legais das **convenções coletivas de trabalho**, que seriam de **R\$ 6,41/h** para serventes e de **R\$ 8,99h** para diversos profissionais, inclusive a mão de obra de **Calceiteiros** citada na composição de custo, devendo essas ainda serem acrescidas dos devidos encargos sociais devidos. O licitante apresentou em sua composição o valor de **R\$ 0,40/h** para **Calceiteiros** e de **R\$ 0,60/h** para **Serventes**, estando esses em desacordo com a legislação vigente.

O licitante repetiu o insumo de **“Areia Fina”** na composição de custo apresentada, sendo que, tal insumo é utilizado somente para o colchão de



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

areia, o outro insumo utilizado na pavimentação seria a “Areia Média” que teria um valor diferente da citada inicialmente.

Por fim, o licitante não apresentou nota fiscal para comprovação do preço do insumo de “Paralelepípedo Granítico” dessa forma, não sendo possível atestar que o preço ofertado condiz com a realidade.

Dessa forma, conforme análise do setor, segue a decisão inicial para **DECLASSIFICAÇÃO.**”

Depreende-se do brocardo supra, que, propostas munidas de planilha compositiva de custos sem a devida comprovação, *de per se*, afere altives de sua desclassificação, o que afere maior minudência ao presente, vide que, a recorrente colacionou informações em inobservância aos preceitos legais, de modo a garantir obscuridade ao seu lance, tornando consentâneo sua desclassificação, conforme os alvires matizados pelo, já citado, ínclito Tribunal de Contas da União – TCU, quando do Acórdão nº 1.033/2019 – plenário de relatoria do ministro Aroldo Cedraz, a saber:

“A aceitação de equipamento diferente daquele constante da proposta do licitante e com características técnicas inferiores às especificações definidas no termo de referência afronta o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (arts. 3º e 41 da Lei 8.666/1993) e o princípio da isonomia, diante da possibilidade de as diferenças técnicas entre os bens influenciar não só no valor das propostas, como também na intenção de potenciais licitantes em participar do certame” (grifo nosso)

Ainda, em que pese a recorrente ter erigido que o cotejo de sua exequibilidade é algo simplório, por se revestir de matéria de caráter eminentemente técnica, estranha, pois, as competências desta setorial licitatória, reputo que o compêndio documental fora remetida ao crivo de análise do emérito setor Técnico de engenharia, o qual, através de manifestação do Coordenador de Núcleo/Engenheiro Civil José Robson Santos da Paixão, atestou que a documentação enfeixada pós diligenciamento, não tem o condão de atestar a



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

exequibilidade, vide que não balizou preço compatível, ou seja, colmatando os exegesos pertinentes, devendo, assim, ser alijada do prélio licitatório.

Aqui cabe gizar que ir de encontro a manifestações técnicas, além de despiciente, configura erro crasso, passível de responsabilização, consoante Art. 28, do Decreto-Lei N° 4.657, de 04 de setembro de 1942, *in fine*; assim, repiso, ante a inexistência de expertise técnica para burilar a matéria, nos abroquelamos no entendimento técnico acima testilhado.

(DECRETO-LEI N° 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942)

"Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro."

(DECRETO N° 9.830, DE 10 DE JUNHO DE 2019)

"Art. 2º A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos.

§ 1º A motivação da decisão conterà os seus fundamentos e apresentará a congruência entre as normas e os fatos que a embasaram, de forma argumentativa.

§ 2º A motivação indicará as normas, a interpretação jurídica, a jurisprudência ou a doutrina que a embasaram.

§ 3º A motivação poderá ser constituída por declaração de concordância com o conteúdo de notas técnicas, pareceres, informações, decisões ou propostas que precederam a decisão."

(Acórdão N° 977/2024 – Plenário)

Q



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

"9.3. dar ciência à Administração Regional do Sesc no Estado de Minas Gerais de que empresas licitantes foram desclassificadas do certame, restando consignadas apenas motivações genéricas, sem especificações claras e objetivas sobre quais itens das propostas ofertadas não atenderam aos previsto no edital, em afronta ao princípio da motivação e à jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 1.467/2022 e 1.188/2021, ambos do Plenário)"

Ademais, tal intelecção também é arvorada no escólio do excelso pretório Tribunal de Contas da União – TCU, ei-lo:

(Acórdão N° 2599/2021 – Plenário)

"Como bem ressaltou a Selog, a decisão do gestor que desconsidera, sem a devida motivação, o parecer da consultoria jurídica consubstancia o erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), conforme mostra o seguinte enunciado da jurisprudência selecionada desta Corte de Contas:

"Para fins de responsabilização perante o TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) a decisão do gestor que desconsidera, sem a devida motivação, parecer da consultoria jurídica do órgão ou da entidade que dirige. Tal conduta revela desempenho aquém do esperado do administrador médio, o que configura culpa grave, passível de multa." (Acórdão 1264/2019-TCU-Plenário, rel. Ministro Augusto Nardes)" (original, sem grifos)

(Acórdão N° 3252/2023 – Primeira Câmara)

"1.6.1.1. flexibilização insuficientemente motivada dos requisitos de habilitação exigidos no edital e em sentido contrário ao recomendado no parecer técnico emitido pelo núcleo de engenharia, o que resultou na habilitação indevida da licitante Cynara de Freitas Santos Possebon S/S Ltda., em violação às alíneas "a", "b" e "c" dos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.1.1 do edital, ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e à jurisprudência do Tribunal, a exemplo do Acórdão 2730/2015-TCU-Plenário, Rel. Min. Bruno Dantas;" (original, sem grifos)



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Nessa Senda, em, o licitante, não comprovando a sua exequibilidade, faz-se cogente a sua desclassificação do certame, em observância ao escólio remansoso do, já citado, insigne pretório Tribunal de Contas da União – TCU, *exempli gratia*, Acórdão de Relação N° 131/2023 – plenário, vejamos:

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO N° 4253/2024 – PRIMEIRA CÂMARA)

“considerando que a possibilidade de o pregoeiro realizar diligências encontra amparo no art. 59, § 2º, da Lei 14.133/2021 e que não se verifica a alegada irregularidade na conduta daquele agente ao desclassificar as empresas que não entregaram a documentação solicitada e classificar e habilitar a empresa que apresentou, tendo sido conferido às demais oportunidade de ingressar com recurso, cuja data-limite de apreciação é 18/6/2024 (peça 8, p. 7);” (sem grifos)

Nesse limiar, ao cotejar de modo escarafunchando os autos do presente, vê-se indubitavelmente que a inteireza legal fora observada, não havendo em que se olvidar em retroceder a diligenciamento, já que, quando fora oportunizado, a recorrente não o fez de modo escorreito, devendo, porquanto ser espoliada do certame.

Nesse sentido, vale ressaltar que conforme entendimentos pretéritos, do excelso Tribunal de Contas da União – TCU, a comprovação deve ser inequívoca, pois, do revés, a licitante deverá ser demovida do certame, conforme cita, o ACÓRDÃO 2437/2016 – PLENÁRIO, e ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 6185/2016 - PRIMEIRA CÂMARA, vejamos:

(ACÓRDÃO 2437/2016 – PLENÁRIO)

Praça Fausto Cardoso, 12 – Itabaiana/SE – 3431-9716 – 13.104.740/0001-10



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

“20. Não obstante, ainda que haja alguma limitação nesse sentido no sistema eletrônico de licitação em uso pela entidade, não vislumbro óbices para que o procedimento ora preconizado, de desclassificação de propostas manifestamente inexequíveis antes da fase de lances, seja adotado em situações similares à ora retratada, em que uma licitante apresentou proposta inquestionavelmente irrisória e, portanto, inexequível (R\$ 200 mil para um orçamento estimado de R\$ 5 milhões) .

21. É que, a meu ver, diante de propostas desse patamar, com tamanha discrepância de valor em relação ao orçado para o certame, refletindo mais do que uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, e da inviabilidade de se realizar diligências visando à comprovação da sua adequabilidade, pode o gestor, excepcionalmente, promover a desclassificação dessas propostas sem a prévia observância do entendimento contido na Súmula 262 deste Tribunal.

22. Além de se pautar pelo crivo da razoabilidade, tal procedimento teria como fundamento a necessidade de se evitar, na fase seguinte do certame, o oferecimento pelas demais licitantes classificadas de propostas tendentes ao patamar da considerada manifestamente inexequível, o que poderia comprometer o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a administração.”

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 6185/2016 - PRIMEIRA CÂMARA)

“1.7.2. desclassificação de propostas supostamente inexequíveis, sem conceder à licitante o direito de comprovar, **de forma inequívoca**, a exequibilidade de sua proposta, contrariando a Súmula 262 deste Tribunal de Contas da União.” **(destaquei)**



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

No que se refere a questão da similaridade, importante frisar que tal pressuposto só é mister, quando se refere a **CAPACIDADE TÉCNICA**, portanto, não se aplica a comprovação da exequibilidade, conforme, íncrito Tribunal de Contas da União – TCU, quanto a súmula nº 263, vejamos:

“Para a comprovação da **capacidade técnico-operacional das licitantes**, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.”
(destaquei)

Tanto assim o é, que é esse, senão outro, o alvedrio inoculado pelo afamado doutrinador, já citado, magnânimo Justen Marçal Filho⁵, a saber:

“É fundamental diferenciar o requisito de aceitabilidade da proposta relativamente ao requisito de habilitação. Esses conceitos são distintos, mas usualmente confundidos. Aliás, a própria Lei 14.133/2021 incorreu nesse equívoco (repetindo, aliás, defeito da Lei 8.666/93).

(...)

Os requisitos de aceitabilidade da proposta envolvem diversos aspectos, relacionados tanto aos aspectos econômicos como àqueles técnicos da prestação a ser executada. Em muitos casos, a solução contemplada na proposta é tecnicamente inviável ou incompatível com as condições previstas no edital. Em tal hipótese, é cabível a desclassificação da proposta, por inadequação com condições do edital ou por inexecuibilidade técnica.

(...)

⁵ In JUSTEN FILHO, Marçal, **Comentários à Lei de Licitações Administrativas: Lei 14.133/2021**, 1ª Ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 747.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Os requisitos de habilitação se referem à demonstração da idoneidade do sujeito para executar o objeto do contrato. Isso não se confunde com o conteúdo da proposta propriamente dita.

Por exemplo, a execução pelo licitante de objeto similar àquele a ser executado é um requisito de habilitação. Mas o modo de executar o contrato não o é, eis que consiste num aspecto da proposta. Portanto, são duas questões distintas, cujo regime jurídico é específico diferenciado.”

No mais, dissentir do pleito da recorrente, é a decisão mais celebre a ser tomada, pela administração pública, baseando-se no princípio da vinculação ao instrumento editalício, pois, de modo que, o diligenciamento, sobrestar-se-ia o ocaso do certame, já que recaiu numa platitude onde sempre que houvesse novos erros, proceder-se-ia a infundáveis correções, além de que o direito estender-se-ia aos demais licitantes, o que assoberbaria sobremaneira a consecução da hasta pública, conforme dicção do, suso citado, excelso jurista Justen Marçal Filho⁶, conforme dicção:

“Cabe o recurso não apenas quanto à decisão adotada relativamente ao próprio recorrente. Também é cabível contra decisão produzida em face dos demais licitantes.

Por isso, o licitante poderá interpor recurso contra a decisão desfavorável a si mesmo ou contra a outros licitantes. Nada impede que produza recurso concomitante envolvendo as duas questões, ainda que tal possa desencadear um juízo de prejudicialidade.

Assim, se o licitante tiver sido desclassificado, caber-lhe-á interpor recurso contra a sua desclassificação e contra a desclassificação de outro licitante. Mas o conhecimento do recurso versando sobre esse último tópico dependerá do provimento dele relativamente àquele.



Ou seja, o reconhecimento de que a desclassificação do recorrente foi incorreta é um pressuposto para conhecer o seu recurso contra a

⁶ n JUSTEN FILHO, Marçal, **Comentários à Lei de Licitações Administrativas: Lei 14.133/2021**, 1ª Ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 1673, 1674.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

classificação de outrem. E assim se passa porque, produzida desclassificação, o sujeito deixa de ser licitante – o que significa o desaparecimento de um requisito para interpor recurso.” (grifo nosso)

Não há que se falar em omissão do edital, pois este é bastante claro quanto a comprovação de exequibilidade, bem como todos os documentos, em especial aos concernentes à sua comprovação e estão em consonância com todos os diplomas legais aplicáveis ao feito, além de afigurar-se como razoáveis, de modo a não limitar a competitividade do feito, de modo a evitar o restringimento a competitividade, na forma da jurisprudência predita.

Cumprido repisar, que o dever de citação à recorrente para que se comprove a exequibilidade fora realizado, corolário a tal entendimento é o prolapado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, conforme exsurge do verbete de súmula nº 262, consoante dicção:

“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 inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.”

Sobre a questão, interessante transcrever as lições de Marçal Justen Filho⁷:

“O exame da proposta do licitante pode conduzir à demonstração de ausência de previsão de remuneração para despesas obrigatórias, exigidas em norma legal ou infralegal. Por exemplo, a planilha de preços pode evidenciar a ausência de previsão de remuneração para obrigações tributárias ou previdenciárias. Pode haver a insuficiência

⁷ In JUSTEN FILHO, Marçal, *Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021*, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 119-120.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

de recursos para o pagamento de obrigações trabalhistas e outros encargos sociais.

A constatação de que a formação de preços do particular é insuficiente para assegurar recursos para o pagamento das despesas inerentes ao objeto configura um defeito da proposta. Pode aludir-se à inexecutabilidade, mas como uma decorrência da infração pelo licitante a exigência a serem observadas na execução do contrato.

Em termos gerais e excluídas as hipóteses em que o edital preveja solução destinada a sanar o defeito, **existem relevantes fundamentos para desclassificar a proposta com fundamento no inc. I do art. 59. (destaquei)**

(...)

Não cabe contrapor que o contratado é responsável pelo adimplemento das obrigações e que o tema seria impertinente em face da Administração. Não cabe nem mesmo o argumento de que a margem de lucro é suficiente para assegurar recursos para pagamento das obrigações que deixaram, por defeito, de ser previstas na elaboração da proposta.

A questão se relaciona com a formulação de proposta incompatível com as exigências pertinentes à execução do objeto contratual. A ausência de previsão quanto aos custos necessários a executar a prestação configura um defeito material da proposta. O sujeito concebeu de modo defeituoso a sua proposta e a desclassificação é uma decorrência dessa falha.” (grifou-se) (destaque nosso)

✓ De mais a mais, conforme alude, o entendimento do doutrinador supracitado, no que se refere a tal documentação, hialinamente, que os documentos de proposta são intrincados, aquiesce-los é, possivelmente, dar ensejo ao descalbro e medidas contraproducente, pois, os contratados, tendem a adotar práticas péfidas e acintosas com



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

vistas a quinhoar o prejuízo latente de sua incapacidade técnica, como pedidos perniciosos de reequilíbrio, o espraio, desarrazoado, da execução contratual, divisando reajustes e outros. Tal entendimento encontra repouso na doutrina de Justen Marçal Filho⁸, *ab litteris*:

"A insuficiência do valor da remuneração pretendida pelo particular acarreta problemas que justificam a sua desclassificação. Propostas de valor muito reduzido induzem à inviabilidade de sua execução ou á prática de soluções insatisfatórias que assegurem a lucratividade mediante a redução da qualidade abaixo do nível mínimo aceitável.

(...)

Uma alternativa para o particular, quando o preço é muito reduzido, consiste em deixar de cumprir as exigências de qualidade mínima prevista no edital. Então, o segundo risco produzido por preços irrisórios consiste em execução pelo particular de uma prestação de qualidade insuficiente.

(...)

Por outro lado, uma prática usual para eliminar a insuficiência do valor ofertado consiste em obter alterações contratuais que elevam o montante da remuneração. Isso conduz à multiplicação de pleitos para produzir a modificação da relação originalmente avençada entre encargos e vantagens. Por isso, o terceiro risco resultante de preços ínfimos é a multiplicação de litígios e confrontos a partir do momento em que a proposta for selecionada for selecionada como vencedora.

(...)

Em muitos casos, a Administração enfrentará problemas sérios relativamente à fiscalização d adequação das prestações. Essa é uma questão muito relevante, especialmente nos casos em que existam dificuldades no tocante à efetiva determinação do cumprimento dos parâmetros de qualidade mínima exigidos. Em muitos casos, a ausência de

⁸ In JUSTEN FILHO, Marçal, *Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas*: Lei 14.133/2021, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pag. 727.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

respeito às exigências pode passar despercebidas da Administração, em virtude da complexidade das prestações ou da própria dinâmica da atividade inerente à execução contratual.

(...)


Todas essas circunstâncias conduzem a que o preço insuficiente propicie percalços indesejáveis durante a execução do contrato. Como regra, a contratação com preços inexequíveis não é vantajosa para a Administração, eis que não serão obtidas prestações compatíveis com as necessidades a serem atendidas.” (grifo nosso)

O ínclito doutrinador Ronny Charles Lopes de Torres⁹, no mesmo sentido, profere o seguinte escólio:

“Em uma licitação, o órgão licitante necessita resguarda-se de propostas irresponsáveis, incapazes de suportar os custos da contratação e, portanto, fadadas a uma frustração contratual, gerando enormes prejuízos ao poder público.

Essas propostas irresponsáveis, muitas vezes, caracterizadas pela inexequibilidade de seus preços. Consideram-se preços manifestamente inexequíveis aqueles comprovadamente insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida. Assim, na análise das propostas, é fundamental a avaliação da exequibilidade dos preços apresentados.

Nessa linha, o inciso III do artigo 59 prevê a desclassificação da proposta que apresentar preços inexequíveis ou acima do orçamento estimado para a contratação.”


⁹ In TORRES, Ronny Charles Lopes de., **Leis de licitações públicas comentadas**, 12ª ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Ed. Juspodivm, 2021, P. 326.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Aqui cabe dizer que, repiso, a própria jurisprudência estatuída pela recorrente, é convergente ao entendimento supra, o que recrudescer a imperiosa desclassificação da recorrente, *ipsis litteris*:

“O objetivo da verificação de que os preços unitários são exequíveis é assegurar à Administração a ausência de problemas futuros que podem ser apresentados pela empresa, como pedido de reequilíbrio financeiro, inexecução ou baixa qualidade de serviços. A preocupação básica é evitar a constatação de preços acima dos parâmetros de mercado, ou então, a de preços inicialmente vantajosos, mas que, pela distribuição de seus valores unitários, se convertem em prejuízo da Administração no decorrer dos aditivos. – Não havendo prática de ato ilegal e lesivo ao patrimônio Público, improcedente a decretação de nulidade do certame licitatório. (TJMG – Reexame Necessário-Cv 1.0035.02.012251-7/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/10/2013, publicação da súmula em 31/10/2013)

Além disso, a análise das exigências constantes no edital deve ser feita em harmonia com todo o ordenamento jurídico, a Administração pública, muito mais que o ramo privado, está intimamente ligada à formalidade e regulamentação legal.

Nesta senda, albergado pelo princípio da Legalidade, o qual está urbe encontrase jungido, vê-se, hialinamente, que a recorrente não alberga razões legais e, tampouco, razões fáticas que alicercem seu recurso, o que denota uma certa aventura administrativa, que, sob nenhum dos enfoques, poderá ser aquiescida.

Assim sendo, qualquer ato administrativo praticado pelos agentes da administração pública, deve ser praticado observando os princípios, pois qualquer ato administrativo que dele se destoe será inválido, consequência esta que representa a sanção



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

pela inobservância deste padrão normativo (e não apenas valorativo), cuja reverência é obrigatória. Os princípios veiculam diretivas comportamentais, acarretando um dever positivo para o servidor público. E, nesse ponto, inclui-se, aí, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O supramencionado princípio é de relevância ímpar, posto que não vincula somente a Administração, como também os administrados que a ele consentiram.

Esta norma-princípio, encontra-se explicitamente disposta no art. 5º, caput, da Lei nº 14.133/2021, que estabelece:

“Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).” (destaquei)

Trata-se, em verdade, de princípio intrínseco a toda licitação e que impede não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também do descumprimento dos diversos outros princípios atinentes ao certame. O edital, nesse caso, torna-se lei entre as partes.

Nesse sentido, cita-se a lição de Marçal Justen Filho:



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

“Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A Administração dispõe de margem de autonomia para configurar o certame. Mas é de sua incumbência determinar todas as condições da disputa antes de seu início e tais escolhas realizadas vinculam a autoridade (e aos participantes do certame)

(...)

Uma vez realizadas as escolhas atinentes à licitação e ao contrato, exaure-se a discricionariedade, que deixa de ser invocável a partir de então – ou, mais corretamente, se a Administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita, como regra, a refazer toda a licitação, ressalvadas as hipóteses de inovações irrelevantes para a disputa.”

Sobre o tema, a doutrina do festejado administrativista Hely Lopes Meirelles¹⁰ nos esclarece:

“A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...]. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento.”

E consoante leciona Ronny Charles Lopes de Torres¹¹:

“Em função de tal princípio, impõe-se o respeito às normas previamente estabelecidas como regramento do certame. O desacato à regra editalícia pode tornar o procedimento inválido, pela presunção de prejuízo à competitividade e à isonomia.”

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 274/275.

¹¹ In TORRES, Ronny Charles Lopes de., *Leis de licitações públicas comentadas*, 12ª ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Ed. Juspodivm, 2021, P. 86.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Adilson Abreu Dallari¹² apostila:

“Acreditamos que os elementos verdadeiramente essenciais a qualquer modalidade de licitação e que, por isso mesmo, devem ser considerados como princípios fundamentais deste procedimento são três: igualdade, publicidade e estrita observância das condições do edital.”

A jurisprudência é em idêntico sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. VINCULAÇÃO.

As previsões editalícias vinculam, com força de lei, a Administração e os licitantes, devendo ser estritamente obedecidos os seus comandos. (Reexame Necessário em MS n. 2008.022248-0, de São Joaquim, Rel. Des. Sônia Maria Schimitz, Terceira Câmara de Direito Público, julgado em 12.02.2010).”

Nessa linha jurídica há que se entender o princípio da isonomia como impeditivo de criar uma “desigualdade injustificada”. No caso presente a desigualdade no julgamento seria latente com o ato classificatório de licitante descumpridor de regras do edital, igualando-o aos cumpridores das mesmas ou, pior ainda, conferindo-lhe vantagens que não poderiam ser aferidas por outros, com a mudança de regras no decorrer do certame.

Corroborando o entendimento acima esposado, seguem julgados:

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO.

1. A observância do princípio da vinculação ao edital de licitação é medida que se impõe, interpretado este como um todo, de forma sistemática. Desta maneira, os requisitos estabelecidos nas regras editalícias devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente, nos termos

¹² DALLARI, Adilson Abreu. Aspectos Jurídicos da Licitação. Editora Juriscredi. p. 33.
Praça Fausto Cardoso, 12 – Itabaiana/SE – 3431-9716 – 13.104.740/0001-10



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/93. 2. Agravo de instrumento Improvido. (TRF-4 – AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 5013232-54.2014.404.0000. Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA – 3ª Turma. Em 20/08/2014. DJ: 21/08/2014)”

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. D princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes. (TRF-4, AG 5011224-41.2013.404.0000, Quarta Turma, 10 Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 19/09/2013).”

Noutro diapasão, o processamento das licitações nos termos assegurados na legislação é um direito público dos licitantes. No mais, ressalte-se que a exigência editalícia combatida no descumprimento da requerente em pleitear sua exequibilidade, sendo que esta não fora atestada em momento consentâneo, engembrado nos ditames mormente ao feito estabelecido não se trata de mero formalismo, como se quer fazer crer, mas de formalidade em si, sem a qual o procedimento poderia ser considerado inválido, posto que bem disciplinado, no predito, art. 5º, da Lei Federal nº 14.133/2021.

Assim, a formalidade, o ato administrativo formal por intermédio da comprovação de exequibilidade e apresentação dos documentos solicitados como estabelecido em edital, como comprovação dessa condição, não pode ser relegada pela Agente de Contratação e/ou Comissão de Contratação, em tempo algum, sob pena, mais uma vez, de invalidar o procedimento, além de ofender a isonomia, burlar a legalidade e comprometer a segurança do procedimento.



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Ora, se o licitante, ora recorrente, ao elucubrar o Edital, verificou a existência de disposição editalícia com a qual não concordava, decerto deveria tê-lo impugnado, ante a faculdade prevista no artigo 164, da Lei Federal Nº 14.133/2021 c/c artigo 16, da Instrução Normativa SEGES/ME Nº 73, de 30 de setembro de 2022, supramencionados. Todavia, não o fez e permaneceu silente quanto a esses pontos, deixando prescrever esse direito para somente então, em sede de recurso, vir a contestar tal fato, em virtude de correta e necessária desclassificação por descumprimento das exigências do Edital. Então o recorrente anuiu com os termos do Edital, inclusive em relação aos motivos da desclassificação, já que se exige a estrita comprovação de exequibilidade aos moldes editalícios.

Portanto, sabemos que a ninguém é dado o direito de se beneficiar da própria torpeza - NEMO TURPITUDINEM SUAM ALLEGARE POTEST, ou seja, não haveria razão de só neste momento o recorrente entrar com recurso para contestar e se analisar tal ato, quando o momento oportuno já não mais existe, ante a concordância com as disposições editalícias, conforme corolário legal engendrado pelo já citado excelso Tribunal de contas da União – TCU, a saber:

“Considerando, ainda, que a representante pugna pela anulação do certame em razão de o edital estar eivado de vícios ilegalidades, mas não as questionou em sede de impugnação ao edital, mas apenas após a desclassificação da sua proposta de preços;” (ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 6115/2023 - PRIMEIRA CÂMARA)

“considerando que, de acordo com a unidade instrutora, os indícios de irregularidades não se confirmaram, uma vez que: i) as certificações exigidas se justificam, na medida em que são necessárias para assegurar o sigilo profissional sobre dados sensíveis e protegidos dos pacientes; (ii) e não houve pedidos de esclarecimento e/ou impugnações ao edital acerca das obscuridades alegadas, o que indica que os participantes do certame consideraram as informações do edital suficientes para a elaboração de suas propostas, além de não ter sido apresentado um conjunto probatório mínimo para sustentar as alegações de obscuridade no edital;” (ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 314/2024 - PRIMEIRA CÂMARA) (destaquei)



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

“considerando que a representante não impugnou o edital em relação às outras duas supostas falhas, não sendo plausível nesta fase do certame trazer a questão ao TCU, quando deveria ter suscitado nas fases anteriores do certame;” (ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 1337/2024 - PRIMEIRA CÂMARA)

Disso, reiterando que esta Agente de Contratação e/ou Comissão de Contratação, não se prendendo a tecnicismos, rigorismos ou legalismos, não se confundindo este último com legalidade, da qual não nos afastamos, e se efetuando uma interpretação teleológica da licitação, ou seja, o fim a que se destina, que é sempre a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, busca esta que só pode ser obtida com a obtenção da contratação mais segura para o Poder Público, aliada à estrita observância do princípio constitucional da isonomia, e 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 entendemos, respaldados pelo parecer técnico do setor de Técnico de Engenharia, corroborado pelo acima demonstrado, estar em consonância com os ditames legais atinentes à matéria a manutenção quanto à desclassificação da empresa recorrente, o que entendemos, inclusive, para salvaguardar o interesse do Poder Público, e no intuito de atingir a finalidade-mor da licitação, qual seja a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, calcada na isonomia da competitividade entre os participantes, atendimento às normas atinentes e segurança da contratação.

Dessa forma, ante todo o exposto, passemos à opinião final.

IV. DA DECISÃO.

Assim, diante do exposto, esta Agente de Contratação, justaposto a sua equipe de apoio, consubstanciada no parecer técnico do setor de Engenharia, que nos dá supedâneo ao enfrentamento da matéria, fundamentado, ainda, no recurso aqui apresentado e com

Praça Fausto Cardoso, 12 – Itabaiana/SE – 3431-9716 – 13.104.740/0001-10



ESTADO DE SERGIPE

PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

espeque no item 19.1. e seguintes, do instrumento editalício, quanto no §2º, do art. 40, da Instrução Normativa SEGES/ME N° 73, de 30 de setembro de 2022 e Art. 165, da Lei Federal N° 14.133, de 1º de abril de 2021 e, ainda, no art. 5º, da Lei federal N° 14.133/2021, DECIDE no sentido de conhecer o recurso apresentado, posto que ser, inexoravelmente, tempestivo e legítimo e, assim, após procedida a análise dos argumentos para, no mérito, CONSIDERÁ-LO IMPROCEDENTE, desconhecendo-se das alegações de modo a manter *in totum* a decisão proferida inicialmente, no sentido de que permaneça **DESCCLASSIFICADA** a recorrente **SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, pelas razões endossadas supra.

É o relatório e entendimento manifesto. À superior consideração.

Itabaiana/SE, 16 de agosto de 2024

Danielle Silva Telles

Agente de Contratação

Sabrina Munike dos Santos Souza

Membro da Comissão de contratação

Elaine Cristina dos Santos Souza

Membro da Comissão de contratação

*Ratifico o presente Relatório e acato a sugestão, mantendo a decisão que **DESCCLASSIFICOU** a recorrente – **SANT'S CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTOA**.*

Dê-se conhecimento.

Em 23/08/2024.

Adailton Resende Sousa

Prefeito Municipal