PARECER JURÍDICO

Assunto: Análise da proposta apresentada pela empresa Nick Máquinas para o Lote 1 da Seleção Pública 044/2022.

1. RELATÓRIO

A Comissão de Seleção Pública, por intermédio de sua Presidente, Sra. Graziela Borges, narra a seguinte situação:

> ‘’A empresa vencedora Nick Máquinas ofertou proposta para o Lote 01 da Seleção Pública nº. 044/2022, só que na conferência dos valores unitários a Comissão identificou que os itens 17 e 21 estavam com o preço acima do estimado no edital.
>
> Desta forma foi solicitada diligência para que a empresa apresentasse 03 orçamentos referentes a cada item para a comprovação do preço de mercado.
>
> Após o recebimento da documentação, a Comissão elaborou uma planilha estimativa com os orçamentos, que foram enviados para a empresa.
>
> Feito isso a empresa baixou o preço do item 17 de R$ 84,00 para R$ 27,00 e justificou que o preço do item 21, R$1.400,00 estava próximo do valor médio estimado, baseado na planilha que a comissão fez com os orçamentos apresentados, que foi de R$1.366,66 para o item 21.
>
> A empresa justificou que nos preços estão embutidos o valor do deslocamento para a entrega dos itens nas 17 cidades, conforme previsto no edital.

Podemos considerar a empresa vencedora uma vez que o valor estimado para o Lote 01 é de R$1.341.200,00 e a empresa apresentou valor final de R$1.017.420,00, mesmo tendo um item da planilha acima do estimado?''

Esta é a consulta.

Por força do Art. 36, do Decreto nº. 8.241/2014, a Fundação de Apoio pode solicitar pareceres jurídicos ou técnicos para substanciar suas decisões. Neste sentido é a previsão do texto legal, vejamos:

DECRETO nº. 8.241/2014

> Art. 36. Os casos omissos relativos ao procedimento de contratação serão resolvidos pela fundação de apoio, observados os princípios previstos no § 2º do art. 1º deste Decreto e, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado, podendo ainda, caso entenda necessário, solicitar parecer jurídico ou técnico para substanciar as decisões. (grifo nosso)

Desta forma, em atenção ao dispositivo previsto no Art. 36, do Decreto nº. 8.241/2014, manifestamos parecer jurídico pertinente ao assunto nos termos que seguem.

É o breve relatório.

2. PRELIMINAR DE OPINIÃO

O presente parecer jurídico é meramente opinativo, com o fito de orientar as autoridades competentes na resolução de questões postas em análise de acordo com a documentação apresentada, não sendo, portanto, vinculativo à decisão da autoridade competente que poderá optar pelo acolhimento das presentes razões ou não.

3. ANÁLISE JURÍDICA

É cediço que para a aceitabilidade do preço ofertado por qualquer propoente em uma Seleção Pública, não se pode admitir preços distanciados da realidade do mercado. Tal premissa básica deriva do princípio da economicidade.

Contudo, no caso em exame, muito embora o valor apresentado pela empresa Nick Máquinas par o item 21 do Lote 1 esteja acima do preço estimado no Instrumento Convocatório, esta assessoria jurídica posiciona-se no sentido de que é cabível, no caso em tela, a declaração de vencedor da referida empresa para o Lote 1 da Seleção Pública nº. 044/2022.

Isto porque, em observância ao princípio da razoabilidade, admite-se que pequenas oscilações acima do valor de referência podem ser aceitas para prosseguimento do certame. Assim, considerando que o valor apresentado para o item 21, do Lote 1 não perfaz sequer 5% (cinco por cento) acima do valor estimado pela Comissão de Seleção, em diligência, este deve ser aceito.

De toda forma, quando a Seleção Pública se dá pelo **menor preço global por lote**, como no caso em análise, os preços unitários devem ser utilizados apenas como indicadores da exequibilidade da proposta apresentada.

Assim, a exigência de planilha com a definição dos preços unitários não tem o condão de condenar à desclassificação da proposta que, **tendo o preço global dentro da estimativa do mercado**, possua algum de seus itens internos em valor acima da média de mercado, uma vez que esta definição interna de custos dentro da planilha integraria a liberdade de gestão econômica do preço por parte da empresa proponente.

Nesse sentido, brilhante é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, que assim dispôs:

‘’Há que se distinguir os graus de discrepância existentes entre os custos unitários ofertados pelos licitantes e os custos unitários cotados pela Administração.

Em uma licitação onde o objeto é composto pela execução de vários serviços ... é evidente que alguns deles apresentarão preços unitários acima dos fixados pela Administração.

O ponto, então, é saber a magnitude dessa diferença, e, ainda, os seus reflexos sobre a execução.

Nos casos em que a discrepância é razoável, normal, não há de se falar em desclassificação de propostas.

Não fosse assim, quer dizer, qualquer sobrepreço em custos unitários autorizasse a das propostas, seria difícil para a Administração obras de grande porte, formadas pela execução de numerosos serviços’’.

(TCU. Acórdão 159/2003. Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler).

No mesmo sentido:

É indevida a desclassificação, fundada em interpretação extremamente restritiva do edital, de proposta mais vantajosa para a Administração, que contém um único item, correspondente a uma pequena parcela do objeto licitado, com valor acima do limite estabelecido pela entidade.

(...) o relator apontou que a representante, apesar de ter apresentado proposta de preços inferior à do primeiro colocado, fora desclassificada, por ter orçado um único item preço unitário acima do limite estabelecido pelo DNIT – Lâmpada de Multivapor Metálico elipsoidal, base E-40, potência de 400W, com fluxo luminoso entre 31.000 e 35.000 lumens, IRC de 69 a 100%, temperatura de Cor entre 4.300 e 5.900 K e vida

útil de 15.000 horas – o qual correspondeu à 0,01% do orçamento base da licitação (...) a desclassificação da ora representante foi indevida, por ter, com base em interpretação extremamente restritiva do edital, contrariado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, resultando na seleção de uma proposta menos vantajosa para a Administração, votou o relator por que o Tribunal determinasse ao Dnit a adoção de providências no sentido de tornar sem efeito a desclassificação da representante no âmbito da Concorrência Pública n. 416/2010, e, posteriormente, desse prosseguimento ao certame a partir dessa etapa, atentando para as correções a serem feitas nas composições dos preços unitários apresentados pela referida empresa, o que foi aprovado pelo Plenário. Precedente citado: Acórdão 159/2003, do Plenário.

(Acórdão n.º 2767/2011-Plenário, TC-025.560/2011-5, rel. Min. Subst. Marcos Bemquerer Costa, 19.10.2011).

Há que se ponderar que não é todo e qualquer sobrepreço, seja uma licitação seja em uma Seleção Pública, que gera a necessidade da desclassificação da proposta comercial, **mas sim e tão somente aquele sobrepreço que acarreta dano efetivo ao erário, ferindo sobremaneira o princípio da economicidade.**

Neste sentido, por mais que haja um pequeno sobrepreço em um dos itens da planilha da empresa proponente, se o preço global, após o certame, estiver dentro do preço estimado pelo Instrumento Convocatório, clara é, não só a ausência de dano ao erário como, pelo contrário, a existência de economia no preço do contrato quando analisado como um todo.

Em assim sendo, permitir a desclassificação de uma proposta comercial porque um dos itens de sua planilha de custos está acima do que orçado, mesmo estando o valor da proposta global abaixo do orçamento, é concretizar a absurda hipótese de considerarmos mais importante e impactante sobre a contratação um custo isolado do que o valor do contrato como um todo propriamente dito o que, obviamente é um contrassenso.

4. CONCLUSÃO:

Ante o exposto, salvo melhor juízo, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise dessa Assessoria Jurídica, e pelos fundamentos apresentados, conclui-se e opina-se que a Comissão de Seleção Pública da Fundação RTVE, com base no presente PARECER JURÍDICO, pode declarar como vencedora do Lote 1 da Seleção Pública de Fornecedores nº. 044/2022 a empresa Nick Máquinas.

Por fim, reafirma-se que o presente parecer tem caráter opinativo, não vinculando a atuação da Autoridade Competente, como anteriormente explicitado.

Goiânia, 25 de novembro de 2022.

Marden Reis de Abreu Filho
Advogado
OAB/GO nº. 36.876

Durval Júlio S. Neto
Advogado
OAB/GO nº. 36.974