

Prefeitura Municipal de Birigüí

Estado de São Paulo

CNPJ 46.151.718/0001-80

Comissão Permanente
De Licitações

Ao

Departamento de Materiais/Seção de Licitações

CONCORRÊNCIA PÚBLICA nº 03/2013: Contratação de Empresa Especializada para Execução da Obra de Construção do Novo Paço Municipal, com fornecimento de mão-de-obra, materiais e equipamentos, conforme memorial descritivo, planilha orçamentária, cronograma físico-financeiro e projetos fornecidos pela Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentado.

Nós, membros da Comissão Permanente de Licitações, nomeados pela Portaria nº 130/2013, encarregados de proceder ao julgamento da licitação realizada sob a modalidade Concorrência Pública nº 03/2013, após análise dos documentos pertinentes à fase de habilitação, apresentamos o seguinte parecer.

A empresa **SIM METÁLICA EIRELI - ME** foi a única a apresentar os envelopes contendo documentos e propostas para participar do certame em questão.

No dia designado para recebimentos dos envelopes nº 01 e 02 das empresas interessadas em participar do certame em questão, compareceu à reunião, apenas a empresa **SIM METÁLICA EIRELI - ME** que é especializada na fabricação de estruturas metálicas, onde o representante da empresa licitante após ser questionado que seu objeto social (fabricação de estruturas metálicas) não era condizente com o objeto licitado (construção de obra), esclareceu à comissão que a "obra" seria a fabricação e

Handwritten signatures and initials at the bottom of the page.



Prefeitura Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

CNPJ 46.151.718/0001-80

Comissão Permanente
De Licitações

montagem da estrutura metálica que corresponde a segunda etapa da obra do paço municipal.

Em face do ocorrido nesta reunião, os trabalhos foram suspensos para análise de toda documentação apresentada, bem como do processo de licitação em questão.

Compulsando os autos do processo em epígrafe podemos verificar que a requisição de nº 390/2013 (fls.02) trata-se da obra de construção do Paço Municipal, tendo o objeto do edital 13/2013 sido elaborado nestes moldes, bem como a súmula do objeto do certame de fls. 151 enviada para a publicação nos jornais para a devida divulgação, em atendimento ao princípio da publicidade, também foram nestes moldes.

Assim sendo, diante de tais publicações vieram à Birigüi com o intuito de fazer visita técnica ao local da obra, aproximadamente dezoito empresas, sendo dezessete construtoras e uma fabricante de estruturas metálicas com prestação de serviços de soldas.

Diante do acima exposto, deixamos de proceder qualquer tipo de julgamento a respeito, pois o objeto em si restou-se prejudicado.

Talvez o correto seria a contratação de empresa especializada na fabricação e montagem de estrutura metálica na obra do Paço Municipal, em atendimento a segunda etapa do projeto total da referida obra, conforme memorial descritivo e planta estrutural.

AM J E Q B

□

Prefeitura Municipal de Birigüi


Estado de São Paulo


CNPJ 46.151.718/0001-80

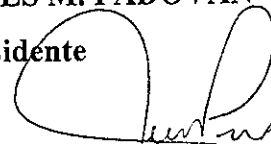
Comissão Permanente
De Licitações

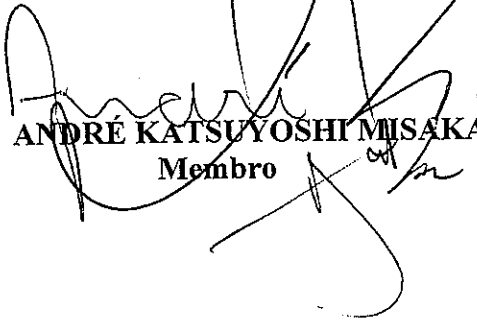
Assim sendo, sugerimos que o processo licitatório – Concorrência Pública nº 03/2013 seja encaminhado à Diretoria de Licitações e Contratos para uma análise mais detalhada a respeito dos fatos acima apresentados, e emissão de parecer final.

Birigui, 02 de julho de 2013.

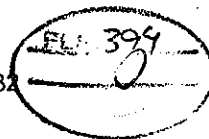

LUCIANI GOMES M. PADOVAN
Presidente


ROSA MARIA R. CINTRA VILLAÇA
Membro

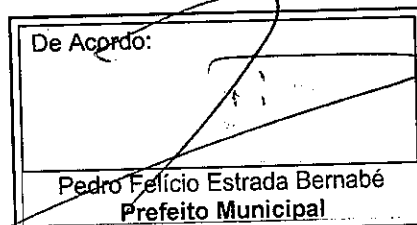

RUBERVAL POLLON FIER
Membro


ANDRÉ KATSUYOSHI MISAKA
Membro


BRENDA XAVIER DE MORAES
Membro



À Sra. Pregoeira Oficial,



PARECER JURÍDICO

Trata-se de consulta encaminhada em 15/06/2013 sobre o procedimento a ser adotado em relação à Concorrência Pública nº 03/2013, cujo objeto consiste na "contratação de empresa especializada para execução da obra de construção do novo Paço Municipal, com o fornecimento de mão de obra, materiais e equipamentos, conforme memorial descritivo, planilha orçamentária, cronograma físico-financeiro e projetos fornecidos pela Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentado, a ser julgado pelo critério de menor preço global.

O certame licitatório em questão se encontra na sua de habilitação. Após a suspensão do certame em sessão pública efetivada em 27/06/2013 para abertura das propostas e julgamento, a Comissão Permanente de Licitações, em relatório juntado às fls. 383/386, sustenta interpretação do edital indicativa de **obscuridade** prejudicial à isonomia e à competitividade do certame.

A controvérsia deriva da cláusula 1.1 do instrumento convocatório (fl. 110). A interpretação que a Comissão sustenta, contraposta àquela defendida pela licitante SIM METÁLICA EIRELI - ME e pelas demais licitantes que efetivaram visita técnica no local, coloca em dúvida se o objeto licitado consiste na execução da integral da obra de construção do novo Paço Municipal; ou se apenas "montagem de estrutura metálica na obra do Paço Municipal, em atendimento a segunda etapa do projeto total da referida obra", conforme memorial descritivo e projeto.

Fora anexado Memorando 144/2013, oriundo da Secretaria Municipal de Obras, informando o desinteresse em prosseguir com o certame, ante os motivos declinados pela Comissão Permanente de Licitações. O procedimento seguiu orientações da cota de fl. 387 e do Ofício n.º 822/2013 que lhe sucedeu.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifica-se que, apesar da lisura com que foram elaboradas as especificações e exigências veiculadas no edital, de fato, a dúvida suscitada pela Comissão Permanente de Licitações merece atenção por parte desta Prefeitura.



Diante de problemas como o relatado, a recomendação do TCU, frente a seus jurisdicionados, tem sido a seguinte:

"Defina o objeto de forma precisa, suficiente e clara, não se admitindo discrepância entre os termos do edital, do termo de referência e da minuta de contrato, sob pena de comprometer o caráter competitivo do certame, em atendimento aos arts. 3º, inciso II, e 4º, inciso III, da Lei nº 10.520/2002 c/c art. 8º, inciso I do Decreto n.º 3.555/2000" (Acórdão 531/2007 Plenário).

Em corroborio, há a Súmula n.º 177 editada pelo referido Tribunal:

"A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação. Na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada é essencial à definição do objeto do pregão" (Súmula 177).

Essa exigência é definida por Marçal Justen Filho, em sua obra 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', 8º edição, SP, pág. 507, *in verbis*:

"O objeto do contrato é seu núcleo. Consiste nas prestações que as partes se obrigam a realizar. O objeto imediato do contrato administrativo é a conduta humana (consistente em dar, fazer, ou não fazer). O objeto mediato do contrato administrativo é o bem jurídico sobre o qual versa a prestação de dar, fazer ou não fazer. O ato convocatório, ao definir o 'objeto da licitação', estabelece uma delimitação geral e precisa do 'objeto do contrato (...)".

Afinal, coerentemente com cartilha orientativa divulgada por aquela mesma Corte, "a licitação promovida pelo Poder Público busca sempre a obtenção de seu objeto, que deverá ser convenientemente definido no edital ou no convite, a fim de que os licitantes possam atender fielmente ao desejo da Administração (Acórdão 2483/2006 Primeira Câmara)."¹

No mesmo sentido, citam-se os seguintes excertos de jurisprudência:

"Observe a necessidade de apresentação de cláusulas contratuais específicas e precisas, sobretudo quanto à definição do objeto da avença, do preço acordado, do tempo de execução e da atualização monetária do negócio jurídico, vedada a possibilidade de sub-rogação do pacto, conforme exigem os arts. 40, incisos XI e XIV, alíneas "c" e "d", 54, 55, caput, inciso III, 56, 61, 72 e 78, inciso VI, todos da Lei nº 8.666/1993" (TCU. Acórdão 1837/2009 Plenário).

"(...) determinar ao (...) que (...) adote providências no sentido de (...) atentar para a descrição clara e suficiente do objeto licitado, com vistas a evitar dúvidas quanto aos serviços a serem contratados e executados, observando fielmente o disposto no art. 30 da Lei n.º 8.666/93, bem como os termos da Súmula n.º 177/ deste Tribunal" (TCU. Acórdão n.º 1.162/2006, Plenário, rel. Min. Augusto Nardes).

¹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos : orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. - 4. ed. rev., atual. e ampl. - Brasília : TCU, Secretaria Geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p. 673.



Aliás, por motivos de falta de clareza do edital e de presença de dubiedades, o TCESP também determinou correções no TC-292/006/09 e no TC-035998/026/10.

Tal orientação jurisprudencial nada mais concretiza do que o art. 38, caput combinado com o art. 40, I, da Lei Federal nº 8.666/93². Afinal, a descrição do objeto da licitação contida no edital não pode deixar margem a qualquer dúvida nem complementação posterior.

De acordo com doutrina jurídica perfilhada por essa Secretaria,

"Entre a opção de uma descrição sucinta e uma descrição minuciosa, não pode haver dúvida para a Administração Pública: tem de escolher a descrição completa e minuciosa. Certamente, a descrição deve ser clara. No caso, 'sucinto' não é sinônimo de 'obscuro'. Se a descrição do objeto da licitação não for completa e perfeita, haverá nulidade, nos termos adiante apontados.
Anotese-se que o ato convocatório deve descrever o objeto de modo sumário e preciso. A sumariedade não significa que possam ser omitidas do edital (no seu corpo e nos anexos) as informações detalhadas e minuciosas relativamente à futura contratação, de modo que o particular tenha condições de identificar o seu interesse em participar do certame, mais ainda, elaborar proposta de acordo com as exigências da Administração"³.

É exatamente este o vício (relatado pela Comissão Permanente de Licitações) que comprometeu, no caso concreto, a isonomia com a qual o certame deveria ter se desenvolvido.

Nessa altura do certame, entretanto, a simples correção não sanearia o processo, porquanto a falta de clareza foi identificada quando se procurou cumprir o que foi consignado no edital publicado. Ademais, conforme firmado em Memorando 144/2013, pelo Secretário de Obras, não há interesse para Administração em prosseguir com o certame nos moldes em que se encontra, tendo salientado a necessidade de ser efetivada revisão das especificações de ordem técnica constantes no edital e seus anexos.

Desse modo, a solução para evitar que o referido vício contra a isonomia do certame (falta de descrição clara do objeto) contamine as contratações dele derivadas, por consequência do art. 49, §2º da Lei Federal nº 8.666/93⁴, consiste na anulação da Concorrência

² "Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...)".

"Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

1 - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;"

³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 610-611.

⁴ "Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.



Pública nº 03/2.013. Ou seja, a **anulação** do edital nº 29/2.013 (fl. 259), bem como dos demais atos que dele derivaram, consiste, agora, em **dever da autoridade competente para homologação**, de acordo com o art. 49, *caput*, da referida lei.

Ainda de acordo com a mesma doutrina jurídica mencionada acima, a invalidade se verifica quando "a incompatibilidade com o modelo normativo produz a infração a interesses juridicamente relevantes". A igualdade entre os licitantes e o julgamento objetivo da licitação consistem em valores protegidos pelo próprio art. 3º da lei citada⁵. No caso concreto, esses valores foram lesados pela imprecisão ulteriormente identificada nas regras editalícias.

Assim, por consequência da falta clareza na descrição do objeto que a Comissão Permanente de Licitação revelou haver no edital, além de terem sido suspensos os trabalhos da sessão pública para recebimento e avaliação das propostas, deixando de proceder o julgamento da documentação apresentada por empresa que poderia, em tese, prestar o objeto a contento, outros possíveis licitantes puderam ter se desinteressado do certame. Essas circunstâncias presumivelmente restringiram o universo de competidores, comprometendo a vantajosidade que deveria ser obtida com a licitação.

Portanto, diante do panorama jurídico demonstrado, antecipando a tese fixada por esta Secretaria para os fins, inclusive, do art. 38, VI, da Lei Federal nº 8.666/93⁶, com a responsabilidade profissional⁷ e funcional inerente ao servidor público incumbido da função de prestar consultoria jurídica ao Poder Executivo do Município de Birigui, nos termos do art. 28, VIII da Lei Municipal nº 3.042/93, com as alterações da Lei Municipal nº 4.513/05, emite-se parecer com a **recomendação** de se proceder ao seguinte cronograma de atos e providências:

§ 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

⁵ Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

⁶ Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...) VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade; (...) Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

⁷ Art. 1º São atividades privativas de advocacia: (...) II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas. (...) Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). § 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional. (...) Art. 31. O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia. § 1º O advogado, no exercício da profissão, deve manter independência em qualquer circunstância. § 2º Nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade, deve deter o advogado no exercício da profissão. Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa. Parágrafo único. Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria.

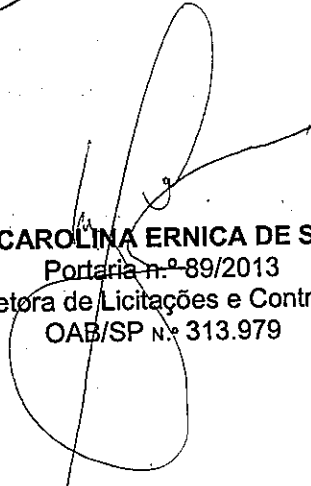


- 1 – Submeter o presente parecer à ratificação do Exmo. Sr. Prefeito;
- 2 – Intimar todos os licitantes de seu teor, para os fins do art. 49, §3º da Lei Federal nº 8.666/93, na forma do art. 109, §1º da referida lei⁸;
- 3 – No silêncio deles, publicar a **anulação da concorrência pública nº 03/2.013**, isto é, do edital nº 29/2.013, bem como dos demais atos que dele derivaram, nos termos do art. 49, da Lei Federal n.º 8.666/93 e Súmula 248, do E. Tribunal de Contas da União, sendo que persistindo o interesse público na consecução do objeto, recomendando-se a elaboração de novo edital, com descrição clara do objeto pretendido.

S.M.J., é o Parecer.

Birigui, 16 de julho de 2013.


GLÁUCIO PERUZZO GONÇALVES
SECRETÁRIO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS
OAB/SP Nº 137.763


ANA CAROLINA ERNICA DE SOUZA
Portaria n.º 89/2013
Diretora de Licitações e Contratos
OAB/SP Nº 313.979

⁸ Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: (...) c) anulação ou revogação da licitação; (...) § 1o A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.