



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Requerente: Presidente da Comissão Permanente de Licitação

Processo nº: 21596/2021

Concorrência Pública nº 03/2022

Assunto: Contratação de empresa especializada para construção de 166 unidades habitacionais em localidades diversas no Município de Presidente Kennedy/ES.

PARECER PRÉVIO

Consulta-nos a Comissão Permanente de Licitação, por sua Presidente, Sra. Selma Henriques de Souza, acerca da legalidade da Minuta de Edital de **Concorrência Pública**, do tipo **Menor Preço**, através de **Empreitada por Preço Unitário**, destinada à contratação de empresa especializada para construção de 166 unidades habitacionais em localidades diversas no Município de Presidente Kennedy/ES.

O feito foi instruído com a seguinte documentação:

O requerimento inicial foi efetuado pelo Chefe de Divisão de Habitação, Sr. Luiz Fernando Buzato, às fls. 02/03.

Em seguida, às fls. 04/1084, constam Termo de Referência e anexos (1), Estudo Técnico Preliminar, Projeto – Planta Padrão 01, Termo de Referência (2), Especificações Técnicas, Estudo Técnico Preliminar (2), Atas do Conselho Gestor de Fundo Municipal de Habitação, Planilhas dos Lotes (1,2,3), Termo de Referência (3), Estudo Técnico Preliminar (3), Planilha de Preços.

As fls. 1086 o setor responsável se manifestou nos seguintes termos:

Segue processo atualizado, considerando a execução em lote único e adicionando a lista de atendidos munícipes aprovados no COHAIS no ano de 2022.

Seguem atualizados a partir da folha 1087:

- Termo de Referência;
- Estudo Técnico Preliminar;
- Resoluções COHAIS 2022;
- Listagem de Atendidos;
- Planilha Orçamentária;
- Cronograma.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

As fls. 1089/1218, foram juntados os seguintes documentos: Termo de Referência, Estudo Técnico Preliminar, Resoluções COHAIS 2022, Listagem de Atendidos – Construção em Terreno Próprio, Planilha Orçamentária, ART de Obras ou Serviços, Preço Médio da Proposta de Preços Simples, Cronograma Físico-Financeiro, Especificações Técnicas.

A informação da dotação orçamentária para custear a despesa se encontra às fls. 1085.

O Secretário Municipal de Obras, Serviços Públicos e Habitação, Sr. Wagner Porto Viana, autoriza a abertura do procedimento licitatório às fls. 1149.

Às fls. 1220/1331 consta o Decreto nº 016/2022 e a Minuta de Edital com seus anexos.

Por fim, as fls. 1332/1333 a Presidente da Comissão Permanente de Licitação encaminhou o processo para análise desta Procuradoria Geral.

É o Relatório. Passo à análise.

A Comissão Permanente de Licitação recebeu a ordem de abertura do procedimento licitatório, autuando devidamente os documentos que lhes foram apresentados, fazendo ainda juntada do decreto que os nomeou, portanto, o processo administrativo foi iniciado de acordo com as determinações do art. 38, da Lei 8.666/93.

Também se vislumbra que a valoração das obras foi realizada com base em preços fixados por órgão oficial competente, em atendimento ao que determina o art. 43, IV, da Lei 8.666/93, bem como se observa que foram apresentados os Projetos necessários para execução da obra, cumprindo o art. 6º, IX e 7º, I, da Lei 8.666/93.

Além disso, verifica-se que os documentos apresentados atendem às exigências do art. 7º da Lei 8.666/93, e, observada a natureza e o valor da contratação se extrai, desde logo, que esta demanda a realização de processo licitatório, de modo que a modalidade escolhida pela Comissão Permanente de Licitação foi a Concorrência



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Pública, empreitada por Preço Unitário, tipo Menor Preço. É importante salientar que a Concorrência Pública está prevista no art. 22 da Lei 8.666/93 que assim dispõe:

Art.22. São modalidades de licitação:

I-concorrência;

II-tomada de preços;

III-convite;

IV-concurso;

V-leilão.

§1º. Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

Portanto, não vislumbramos óbices quanto à modalidade de licitação escolhida pela Comissão de Licitação (Concorrência), pois o valor para realização de processo licitatório nesta modalidade é a partir R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais), conforme dispõe o Decreto Presidencial nº 9.412, de 18 de junho de 2018, que atualiza os valores das modalidades de licitação de que trata o art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que entrou em vigor em 19 de julho de 2018, senão vejamos:

Art. 1º. Os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput do art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ficam atualizados nos seguintes termos:

I – para obras e serviços de engenharia:

a) na modalidade convite – até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais);

b) na modalidade tomada de preços – até R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); e

c) na modalidade concorrência – acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); e

Sendo assim, observando a previsão orçamentária, verificamos que o valor da despesa obedece à referida modalidade, já que conforme consta nas Planilhas Orçamentárias, o Município se dispõe a pagar pelo contrato decorrente desta licitação o valor de R\$30.636.159,31 (trinta milhões, seiscentos e trinta e seis mil, cento e cinquenta e nove reais e trinta e um centavos).

Verifica-se que, de forma geral que a Minuta de Edital, bem como a Minuta de Contrato e demais anexos, fls. 1221/1331 atendem aos requisitos estabelecidos no Art. 40 e Art. 38, da Lei 8.666/93, bem como demais artigos desta lei.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Registramos, ainda, que o rol de documentos exigidos no Item 10 da Minuta do Edital, foram estabelecidos pela Secretaria Solicitante e estão de acordo com os Art. 27 a 31 da Lei 8.666/93.

Os índices exigidos na qualificação econômico-financeira estão em total acordo com o art. 31, da Lei 8.666/1993, tendo estabelecido valores extremamente razoáveis para avaliar a qualificação econômico-financeira dos licitantes.

Seguindo a determinação do inciso II, alínea a, do § 2º, do art. 21 da Lei 8.666/93 a publicação do instrumento convocatório deverá atender ao prazo mínimo de 30 (trinta) dias entre a publicação do Edital e a abertura das propostas. Além disso, recomendamos que o Aviso de Edital seja publicado no Diário Oficial dos Municípios do Espírito Santo, Diário Oficial do Estado se houver recursos estaduais, Diário Oficial da União se houver recursos federais, em Jornal Diário de Grande Circulação no Estado e no Quadro de Avisos da Prefeitura, em obediência a Lei Orgânica Municipal e a Lei nº 8.666/93. E ainda, salientamos que as cópias dos extratos de publicação efetuados em todos os meios deverão ser juntadas aos autos do processo licitatório.

As audiências de habilitação e abertura de propostas devem ser abertas a todos os interessados, lavrando-se a competente Ata de tudo o que vier a acontecer no recinto.

Frise-se que a adjudicação ao vencedor do certame e a homologação do processo deverá ser feita pela autoridade competente, ordenadora de despesa, conforme art. 43, inciso VI, da Lei nº 8.666/93. Além disso, não poderá ser dispensado o Instrumento de Contrato neste caso, conforme determina o Art. 62, da Lei 8666/93.

Ressaltamos ainda que a Administração Pública tem o poder-dever de planejar, gerenciar, acompanhar e fiscalizar atentamente a atuação do particular contratado, onde permitirá à mesma detectar, de antemão, práticas em desconformidade com as determinações já impostas.

Para tanto, o Ordenador da Despesa deverá indicar um responsável técnico (Gestor de Contrato) para acompanhar a execução dos contratos conforme determina o art.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

67 da Lei nº 8.666/1993 e conforme já se posicionou o Tribunal de Contas da União (Acórdão 595/2001, Segunda Câmara).

Advertimos, por fim, que a Comissão Permanente de Licitação, em todos os seus atos, esteja sempre atenta, aos princípios contidos no caput, do Art. 37, da Constituição Federal e ainda no art. 3º, da Lei 8.666/93, bem como às outras normas contidas nesta Lei.

DA RESPONSABILIZAÇÃO PELA ELABORAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA/ PROJETO BÁSICO

Sabe-se que o Termo de Referência/Projeto Básico é um instrumento que materializa o planejamento de uma contratação e é um desdobramento de uma etapa anterior do processo de contratação, que é a elaboração dos estudos técnicos preliminares.

Portanto, podemos considerar que tais Projetos de Engenharia assumem a função que um Termo de Referência/Projeto Básico exerceria se a licitação em questão se tratasse de outro objeto que não obras/serviços de engenharia.

Verifica-se que esta etapa de estudos foi realizada pela Secretaria Municipal de Obras, Serviços Públicos e Habitação, o que caracteriza a viabilidade da presente contratação, de acordo com o 6º, IX e 7º, I, da Lei nº 8.666/1993.

Nesses estudos há que se definir diversos elementos, tais como, a necessidade do serviço (o porquê da contratação), quais os requisitos que a presente contratação tem que cumprir para atender a demanda do Município, considerando as características elencadas pela Secretaria Requerente concernente aos serviços que esta contratação requer, bem como quais soluções do mercado atendem a esses requisitos.

A engenheira responsável elaborou o Estudo Técnico Preliminar, Termo de Referência, Justificativa, Planilhas, Cronogramas e anexaram aos autos os Projetos elaborados pela empresa contratada para esta feitura, onde concluíram pela viabilidade da execução dos serviços, de sorte que foram definidos todos seus elementos, como o objeto (caracterizado com base nos estudos técnicos preliminares), o tipo de empreitada (como a necessidade da contratação será atendida) e os critérios



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

técnicos obrigatórios (feitos com base nos requisitos definidos), os quais derivam e têm que estar coerentes com os itens definidos nos estudos técnicos preliminares.

Assim, a elaboração da especificação do objeto, de forma precisa, clara e sucinta, com base nos Projetos de Engenharia apresentados e a estimativa do valor da contratação com base em preços fixados por órgão oficial competente, em atendimento ao que determina o art. 43, IV, da Lei 8.666/93, foram previamente definidos pela Engenharia Municipal.

Os Projetos e Planilhas, além de serem peças imprescindíveis para a presente contratação, são os documentos que propiciam à Administração conhecimento pleno do objeto que se quer licitar, de forma detalhada, clara e precisa. Também devem permitir ao licitante as informações necessárias à boa elaboração de sua proposta, mediante regras estabelecidas pela Administração, a que estará sujeito.

Portanto, em qualquer licitação de obras e serviços, se o projeto básico for falho ou incompleto, a licitação estará viciada e a contratação não atenderá aos objetivos da Administração.

Desta feita, destacamos que não compete a esta Procuradoria Geral análise e certificação dos estudos e requisitos técnicos estabelecidos nos Projetos Básicos de Engenharia, elaborado pela Engenharia Municipal, vez que tais itens são aspectos técnicos inerentes à elaboração do Projeto Básico e não é nossa atribuição adentrar nos quesitos técnicos de outra área de atuação, vez que não detemos conhecimento necessário para avaliá-los e/ou julgá-los.

SUGESTÃO DE MODIFICAÇÃO DO EDITAL

Nos moldes da Lei 8666/93 o instituto do reajuste deverá estar previsto no edital/contrato e será admitida a sua adoção desde a data da apresentação da proposta ou do orçamento a que esta proposta se referir.

Art. 40.

(...) XI – critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...)
III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento; (grifo nosso)

Desta forma, em que pese à discricionariedade da Administração em poder optar como marco do reajuste contratual a data-base da planilha orçamentária ou da apresentação da proposta, alguns aspectos não podem ser olvidados, notadamente, o fato de que a Constituição Federal de 1988 – CF/88 - expressamente aludiu à obrigatoriedade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Neste sentido, como podemos observar, no transcurso destes autos a planilha já foi modificada diversas vezes por defasagem temporal, em razão da morosidade do processo licitatório, assim, considerando tratar-se de um processo complexo e moroso, sugiro que adote como marco inicial para efeito de reajustamento contratual a data-base de elaboração da planilha orçamentária.

Os Acórdãos nº 2265/2020 e 19/2017 do TCU previram no mesmo sentido:

(...) Quanto se demonstrar demasiadamente complexa e morosa a atualização da estimativa de custos da contratação, adote como marco inicial para efeito de reajustamento contratual a data-base de elaboração da planilha orçamentária, nos termos do art. 40, inciso XI da Lei 8.666/93 e do art. 3º §1º da Lei 10.192/2001.

(...) Como se vê, o gestor público pode adotar discricionariamente dois marcos iniciais distintos para efeito de reajustamento dos contratos: (i) a data limite para a apresentação da proposta; e (ii) a data do orçamento. Ocorre que o segundo critério se mostra mais robusto, pois reduz os problemas advindos de orçamentos desatualizados em virtude do transcurso de vários meses entre a data-base da estimativa de custos e a data de abertura das propostas. Por este motivo entendo pertinente recomendar ao MPOG que, em futuras licitações de obras públicas, quando se demonstrar demasiadamente complexa a atualização da estimativa orçamentária da contratação, adote como marco inicial para efeito de reajustamento contratual a data-base de elaboração da planilha orçamentária.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Portanto, com o objetivo de evitar a defasagem do orçamento utilizado, comprometendo a economicidade da contratação e levando as empresas a oferecerem preços que não condizem com a realidade do mercado, opino para que seja modificada a cláusula de critério de reajuste, de modo de preveja como data base a data da planilha orçamentária.

CONCLUSÃO

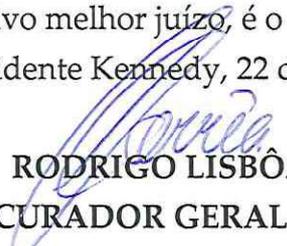
Diante do exposto, não vislumbramos, do ponto de vista jurídico, irregularidades que impeçam o prosseguimento do feito, de modo que devem ser respeitados os princípios constitucionais da Administração Pública e os ditames das Leis de regulam a matéria.

Aproveito o ensejo para reiterar o item acima, de modo que sugiro/opino pela revisão da cláusula de reajuste, para que conste como data-base a data da planilha orçamentária.

Assim, encaminho os autos à SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS, SERVIÇO PÚBLICO E HABITAÇÃO, para aprovação da minuta do edital.

Após, para prosseguimento do certame nos termos do que determina a Lei nº 8.666/93, remeta-se o feito a COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.

Salvo melhor juízo, é o que nos parece.
Presidente Kennedy, 22 de agosto de 2022.


RODRIGO LISBÔA CORRÊA
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO