



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo de Licitação. Pregão n° 9/2018-007 SEMOB.

Objeto: Registro de Preço para locação de equipamentos/caminhões destinados a suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Obras do Município de Parauapebas, nos serviços de abertura, manutenção e restauração dos acessos e vias principais, nas estradas vicinais existentes, vias urbanas não pavimentadas e terraplenagem das vilas habitacionais da zona rural, do Município de Parauapebas, Estado do Pará.

Assunto: Análise da legalidade da Minuta do Edital de Convocação, seus anexos e Contrato Administrativo.

Trata-se de solicitação de Parecer jurídico desta Procuradoria Geral quanto à legalidade da Minuta do Edital de Licitação, seus anexos e Contrato Administrativo, na modalidade de Pregão 9/2018-007 SEMOB, do tipo menor preço por lote.

DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram a elaboração das tratadas minutas, passemos a analisar a presente Minuta do Instrumento Editalício, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, a fim de verificar o atendimento dos requisitos legais estabelecidos na Lei 10.520/2002 (regulamentada pelo Decreto n° 3.555/2000), no Decreto Federal n° 5.504/2005, Decreto Municipal n° 071/2014, Lei Complementar Municipal n° 009/2016, bem como na Lei n° 8.666/93 (e posteriores alterações) e nas demais legislações aplicáveis ao caso.

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto às especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da futura contratação, presume-se que suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinados pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Frise-se que cabe à Controladoria Geral do Município a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, bem como a coerência dos quantitativos solicitados.

Por fim, convém destacar que cabe ao setor competente realizar a revisão quanto às especificações dos serviços a serem contratados, se assim entender cabível, antes de promover a publicação do Instrumento Convocatório, visando evitar eventuais equívocos que possam comprometer o êxito do certame.

Destaca-se ainda, que é vedada à Administração a exigência de marca específica para o objeto da licitação, no entanto, faz-se necessário a correta especificação a fim de garantir a qualidade dos itens futuramente contratados.

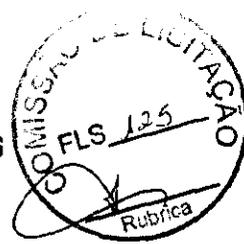
A Secretaria Municipal de Obras, por meio do memorando nº 1725/2018 (fls. 01-03), afirma que *"o Município de Parauapebas, como é sabido, possui uma extensa malha viária, são mais de 3.000 km só na Zona Rural, onde diversos cidadãos e familiares necessitam de atenção especial (rotas escolares, escoamento da produção rural, transporte de alguém enfermo, pecuária, dentre outras diversas situações) haja vista as dificuldades inerentes de quem já vive na zona rural, distantes dos centros urbanos e principalmente no período chuvoso. Situação análoga é os munícipes que vivem nas localidades urbanas sem as condições mínimas de saúde, lazer, educação, mobilidade/locomoção/trafegabilidade, condições estas elencadas e garantidas por nossa Carta Magna de 1998 e que muitas vezes são cerceadas por "gestores" descompromissados e irresponsáveis, já que as mesmas deveriam ser prestadas na melhor qualidade possível pelo Poder Público. Portanto, há frequente e contínua necessidade da melhoria dessas vias, principalmente em pontos críticos em vicinais de acesso ou vicinais recuperadas/implantadas em anos anteriores, que atualmente estão em estado de conservação bastante ruins, que dificultam o transporte da produção local e de locomoção dos munícipes locais para centros urbanos mais próximos, e até o deslocamento dos estudantes às escolas rurais, como já ditos, além de pontos extremamente ruins também na área urbana"*.

Acostou-se aos autos Projeto Básico (fls. 04-16), contendo a definição do objeto, bem como as demais condições a serem seguidas no presente procedimento, a fim de obter o resultado almejado pela Administração Pública, elaborado por André Luiz Vasconcelos dos Santos (Direção de Projetos e Orçamentos - SEMOB - CT nº 51985 - CREA 29307-D PA).

Nota-se que as planilhas de quantidades e valores (fls. 17-19) foram elaboradas com base nos preços referenciais das tabelas oficiais SICRO (Sistema de Custos Referenciais de Obras) e DNIT (Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes), apresentando os quantitativos destinados a atender as demandas da zona rural (fls. 18) e urbana (fls. 18).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



O orçamento de uma obra/serviço de engenharia é a peça de fechamento do seu projeto, traduzindo-o em termos econômicos e financeiros. Trata-se de etapa preparatória indispensável em qualquer contratação pública. A Administração Pública deve zelar para que os recursos aplicados nas obras públicas e serviços de engenharia sejam empregados de forma correta, eficiente e com transparência. Além disso, a gestão deve buscar a redução dos custos e a melhoria dos serviços prestados aos cidadãos. Todas essas questões podem ser levadas em conta na hora da preparação do orçamento de obras públicas/serviços de engenharia: busca de preço justo, projetos completos e atualizados, além da responsabilidade técnica dos autores responsáveis, tanto pelo projeto quanto pelo orçamento.

O orçamento de obras públicas/serviço de engenharia envolve basicamente três etapas: o levantamento e qualificação dos serviços; a avaliação dos custos unitários e a definição do BDI (Benefícios e Despesas Indiretas); e a formação do preço de venda.

A definição dos custos unitários pode ser racionalizada mediante a utilização de tabelas referenciais de custos contendo composições de custo unitário padronizadas. Além disso, o uso de sistemas referenciais de custos traz segurança jurídica para orçamentistas e gestores públicos, representando um parâmetro de avaliação objetivo para os órgãos de controle, o que está sendo adotado no presente procedimento.

Por isso, o TCU tem entendido que *“os preços medianos constantes do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - Sinapi são indicativos dos valores praticados no mercado e, portanto, há sobrepreço quando o preço global está injustificadamente acima do total previsto no SINAPI”* (Acórdão 618/2006 - Plenário).

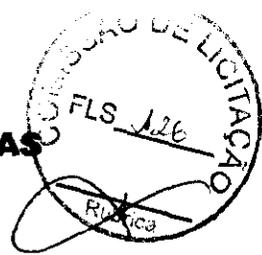
Não obstante, os atributos de um orçamento (especificidade, temporalidade, aproximação e vinculação ao contrato) exigem adaptações de composições referenciais padrão para ajustá-las à realidade da obra/serviço que se está orçando, na medida em que cada orçamento é único, em função das particularidades das obras/serviços, diversidades de canteiros, métodos executivos, localização, características das construtoras e disposições contratuais.

Conforme enfatizado, a elaboração de uma planilha orçamentária a partir de tabelas referenciais de custos deve considerar as especificidades do projeto e do local, tais como: a) distâncias de transporte de materiais em geral; b) problemas de logística com materiais, mão de obra, equipamentos e combustíveis; c) diferentes alíquotas tributárias; d) utilização de novos materiais e inovações tecnológicas; e) variação na produtividade da mão de obra e dos equipamentos em função de esforços de racionalização, contingências de execução; f) consumos variáveis de produtos e materiais; g) diferentes arranjos do canteiro de obras; h) necessidade de execução da obra/serviço em ritmo acelerado de execução; i) diferenças na administração local da obra/serviços; j) exigências contratuais específicas e alocação de riscos entre o contratante e o contratado.

A utilização de composições de qualquer tabela de custos necessita de conhecimentos de engenharia e de experiência de construção para sua adequação às premissas técnicas da obra, logo a intenção não é adentrar na seara técnica, apenas apresentar algumas ponderações legais quanto ao tema.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Entende-se que a Secretaria Municipal de Obras, contando com departamento competente, conhecedor da realidade do mercado de obras e serviços de engenharia em nossa região, tenha feito as devidas ponderações quando da elaboração do Projeto Básico e da respectiva Planilha de Composição de Custos.

Registre-se que a elaboração da planilha de quantitativos e valores e da composição de custos e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Obras, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura quanto a este ponto, cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados no respectivo procedimento, conforme acima realizado.

Cumpre observar, ainda, que a Autoridade Competente (Secretária Municipal de Obras) é responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da secretaria e que posteriormente foram juntados aos autos.

Verifica-se às fls. 20-22 as Memórias de Cálculos das Quantidades Mensais, os Arquivos Digitais (fls. 23), a Indicação de Dotação Orçamentária (fls. 24), a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira (fls. 25), a Autorização (fls. 26), o Decreto de Designação da Comissão Permanente de Licitação (fls. 27), o Termo de Autuação do processo (fls. 28), o despacho à Controladoria Geral do Município (fls. 29), o parecer da Controladoria Geral do Município (fls. 30-37), a Manifestação e Providências a respeito das recomendações do parecer da Controladoria Geral do Município (fls. 38-44).

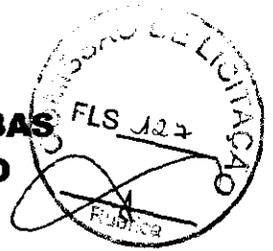
Frise-se que a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, da indicação orçamentária, bem como se os quantitativos estimados são compatíveis com a demanda da secretaria coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, que emitiu parecer favorável ao prosseguimento do feito, conforme Parecer Controle Interno (fls. 30-37).

Verifica-se que a execução dos serviços correspondentes ao objeto desta tomada de preços será adjudicada globalmente a uma única empresa. Cumpre observar que o **art. 23, § 1º, da Lei 8.666/93** preconiza que obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididos em tantas parcelas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

Segundo o doutrinador *Marçal Justen Filho*, o art. 23, § 1º, impõe o fracionamento como obrigatório. A regra retrata a vontade legislativa de ampliar a competitividade e o universo de possíveis interessados. O fracionamento conduz à licitação e contratação de objetos de menor dimensão quantitativas, qualitativa e econômica. Isso aumenta o número de pessoas em condições de disputar a contratação, inclusive pela redução dos requisitos de habilitação (que serão proporcionais à dimensão dos lotes). Trata-se não apenas de realizar o princípio da isonomia, mas da própria eficiência. A competição produz redução de preços e se supõe que a Administração desembolsará menos, em montantes globais, através da realização de uma multiplicidade de contratos de valor inferior do que pela pactuação de contratação única.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Desta forma, caso exista a possibilidade de parcelamento do objeto sem que haja prejuízo para o conjunto ou perda de economia de escala, esta procuradoria entende que a licitação por item/lote é dever da Administração, *sob pena* de descumprir princípios da licitação, tal como o da competitividade, tendo em vista que isso aumentaria o número de empresas em condições de disputar a contratação. Ressalta-se que a licitação em lote único impossibilita a participação de licitante que disponha, por exemplo, somente de trator ou mini ônibus, motivo pelo qual se recomenda que a Área Técnica faça as devidas ponderações quanto ao referido ponto.

Portanto, é importante que a área técnica analise a possibilidade de maior parcelamento do objeto com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, analisando-se detalhadamente a formação de cada lote a fim de verificar se o agrupamento estabelecido pode suscitar questionamentos de direcionamento do certame, ressaltando que é dever do ente público primar pela isonomia entre os concorrentes.

Cabe observar, ainda, que segundo jurisprudência do TCU, *"inexiste ilegalidade na realização de pregão com previsão de adjudicação por lotes, e não por itens, desde que os lotes sejam integrados por itens de uma mesma natureza e que guardem relação entre si"* (acórdão 5.260/2011-1ª Câmara).

O Acórdão 1680/2015-Plenário do TCU preconiza que o critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de se promover a adjudicação por item e evidenciadas razões que demonstrem ser aquele o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas, vejamos:

"Representação formulada por licitante a respeito de possíveis irregularidades cometidas pelo Comando da 8ª Região Militar na condução de pregão eletrônico destinado a registro de preços para contratação de solução de infraestrutura de servidores de rede, contemplando o fornecimento de gabinetes (chassis), de servidores de rede em lâminas (blade) e de softwares de virtualização. Foram apresentadas pela representante cinco alegações de irregularidades que, após análise de oitivas pela unidade técnica, mostraram-se inexistentes ou sem suporte documental para fundamentá-las. No entanto, do exame da ata do pregão questionado, a unidade instrutiva constatou que a licitante vencedora, embora tenha oferecido o melhor preço global, ofertou preço unitário mais vantajoso em somente 11 (34,35%) dos 32 itens da licitação: nove dos dezessete itens do Lote 1 (revogado pelo órgão licitante antes mesmo do atendimento das oitivas) e dois dos quinze itens que compunham o Lote 2. Tal fato, consignou a unidade técnica, contraria a jurisprudência do TCU, a qual considera que a adjudicação por lote é, em regra, incompatível com a aquisição futura por itens, tendo em vista que alguns itens podem ser ofertados pelo vencedor do lote a preços superiores aos propostos por outros competidores (Acórdão 2695/2013-Plenário) e que nas licitações por lote para registro de preços, mediante adjudicação por menor preço global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisição individual de itens registrados para os quais a licitante vencedora não apresentou o menor preço (Acórdão 343/2014-Plenário). Por se tratar de registro de preços, a unidade técnica propôs restringir adesões à ata de registro de preços do Comando da 8ª Região Militar, uma vez que a permissão integral pode levar a que outros órgãos da administração equivocadamente adquiram produtos para os quais a detentora da ata não ofertou preço mais vantajoso na fase de lances. No mérito, o Relator anuiu às conclusões da unidade instrutiva e colacionou julgado no sentido de se adotar preferencialmente o critério de adjudicação por item, admitindo-se o julgamento de menor preço por lote aos casos de comprovada



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



inviabilidade do primeiro e evidenciada vantagem econômica, haja vista que na licitação por menor preço global do lote, a vantajosidade para a Administração somente se concretiza na medida em que for adquirido do licitante o lote integral dos itens, pois o preço é resultante da multiplicação de preços dos bens licitados pelas quantidades estimadas, configurando dano ao erário a compra de itens cujos preços registrados não sejam os menores ofertados na disputa (Acórdão 4.205/2014 - 1ª Câmara). Destacou, também, precedente do TCU com determinação ao Comando da 9ª Região Militar para que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem demonstração da vantagem econômica dessa modelagem de certame (Acórdão 2.977/2012 - Plenário). O Tribunal, seguindo o voto do relator, decidiu determinar ao Comando da 8ª Região Militar que não adquira, individualmente, os itens do Lote 2 não adjudicados pelo melhor lance e se abstenha de autorizar adesão a quaisquer dos referidos itens, dando ciência ao referido Comando de que o critério de julgamento de menor preço por lote, como o verificado no Pregão Eletrônico 28/2014, somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas (Acórdão 1680/2015-Plenário, TC 030.513/2014-6, relator Ministro Marcos Bemquerer Costa, 8.7.2015)''.

O Tribunal de Contas da União recomenda que a licitação seja procedida por itens sempre que econômica e tecnicamente viável, cabendo a Administração, justificadamente, demonstrar a vantajosidade da opção feita. Enfim, a licitação por itens deve ser econômica e tecnicamente viável, ou seja, a divisão do objeto em vários itens não pode culminar na elevação do custo da contratação, nem tampouco afetar a integridade do objeto pretendido ou comprometer a perfeita execução do mesmo. Isso porque em determinadas situações a divisão do objeto pode desnaturá-lo ou mesmo mostrar-se mais gravosa para a Administração, fatos esses que devem ser verificados e justificados pela autoridade competente.

Colaciona-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria:

“O fracionamento das compras, obras e serviços, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/93 somente pode ocorrer com demonstração técnica e econômica de que tal opção é viável, bem como que enseja melhor atingir o interesse público, manifestado pela ampliação da concorrência.”¹

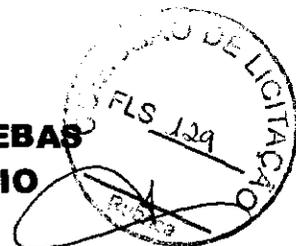
Destaca-se que para a definição do lote a Administração deve agir com cautela, razoabilidade e proporcionalidade para identificar os itens que o integrarão, pois os itens agrupados devem guardar compatibilidade entre si, observando-se, inclusive as regras de mercado para a comercialização dos produtos, de modo a manter a competitividade necessária à disputa. Em determinados casos não é adequado o agrupamento de itens que, embora possuam o mesmo gênero, são produzidos e comercializados de forma diversa. Todas as peculiaridades envolvidas devem, então, ser avaliadas, de modo a ampliar a competitividade e obter o menor preço possível.

Destaque-se que na licitação por itens/lotes, cada um é considerado como uma licitação autônoma e independente, que apenas se processa de forma conjugada em um único procedimento, conforme ensinamentos de Marçal Justen Filho:

¹ STJ. RMS 34.417/ES. Segunda Turma.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



"Na licitação por itens, há um único ato convocatório, que estabelece condições gerais para a realização de certames, que se processarão conjuntamente, mas de modo autônomo. (...) A autonomia se revela pela faculdade outorgada aos licitantes de produzir propostas apenas para alguns itens. Os requisitos de habilitação são apurados e cada proposta é julgada em função de cada item. Há diversos julgamentos, tanto na fase de habilitação quanto na de exame de propostas. Mesmo que materialmente haja um único documento, haverá tantas decisões quanto sejam os itens objeto de avaliação. (...) Assim, por exemplo, é inválido estabelecer que o licitante deverá preencher os requisitos de habilitação para o conjunto global dos objetos licitados (eis que o julgamento se faz em relação a cada item). (...) Outra imposição defeituosa consiste na obrigatoriedade da formulação de propostas para o conjunto dos diferentes itens".²

Verificada a conveniência de realizar uma licitação por itens ou lotes deve a Administração elaborar um edital único contemplando as condições gerais para o processamento do certame, bem como os requisitos específicos que deverão ser cumpridos para cada item/lote, tanto em relação aos documentos de habilitação, se for o caso, como para as propostas a serem formuladas pelas licitantes. Frise-se que devido à existência de um único edital, com as regras e exigências pertinentes a cada objeto (item/lote) licitado, as mesmas deverão ser cumpridas integralmente, mas tão-somente no que tange a cada item/lote em que a licitante decida participar.

Quanto às exigências de qualificação técnica, cabe ressaltar que a documentação a ser exigida nos editais encontra limitação no art. 30 da Lei 8.666/93. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as exigências de qualificação técnica são ilegais quando extrapolam os limites da Lei 8.666/1993, impondo ônus excessivo aos licitantes e ferindo o princípio da competitividade. Exigências especiais de habilitação, quaisquer que sejam as particularidades do objeto, devem manter vínculo com a lei de licitações e estar justificadas no processo.

Quanto à qualificação técnico-operacional das licitantes, ressalta-se que a súmula nº 263/2011 do TCU prevê que *"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"*.

Por fim, convém destacar que cabe ao setor competente realizar a revisão quanto às especificações dos equipamentos/caminhões a serem contratados, se assim entender cabível, antes de promover a publicação do Edital, visando evitar eventuais equívocos que possam comprometer o êxito do certame.

Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta de edital e seus anexos de fls. 45-121, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993.

Quanto à Minuta do Instrumento Convocatório e seus anexos, destaca-se que:

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª ed. Dialética: 2012, p. 311.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



A SEMOB esclarece por meio do memorando nº 1985/2018 (fls. 39-44) que *“em relação a quantidade dos equipamentos dimensionados por equipes temos a esclarecer que foram dimensionados considerando a extensão malha viária da zona rural (conforme quadro abaixo) numa quantidade mínima considerando os trabalhos já desenvolvidos em contratos anteriores (...). Já na zona urbana a quantidade dos conjuntos de equipes de equipamentos foi dimensionada para atendimento das várias vias urbanas não pavimentadas (...).”* Frise-se que a jurisprudência do TCU costumeiramente emite julgados em que alerta para a necessidade de planejamento da contratação, *“incluindo os procedimentos relativos à intenção de registro de preços e à estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos”*, a exemplo dos acórdãos 757/2015, 3.137/2014 e 392/2011, todos do Plenário.

A planilha de quantitativos e valores (fls. 17-19) mostra que a Área Técnica optou por contratar o serviço/mês ao invés de contratar por quilômetros rodados, todavia, considerando que já foram realizadas outras locações cujos pagamentos se deram pela quilometragem, recomenda-se que a área técnica avalie os dois modelos, optando-se sempre pelo mais vantajoso para a Administração.

O item 6.3 do Termo de Referência (fls. 13) estabelece que *“este contrato poderá ser prorrogado, com interesse da Administração da SEMOB, por igual período”*, entretanto, o item 90 da Minuta de Edital (fls. 64) e a Cláusula Quinta da Minuta de Contrato (fls. 98) dispõem que *“o prazo de vigência do contrato será de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado através de Termo Aditivo, desde que ocorra um dos motivos previstos no § 1º, do art. 57, da Lei 8.666/93”*. Desta forma, recomenda-se que sejam sanadas as divergências constatadas.

Destaca-se que realmente o inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93 prevê a possibilidade de prorrogar a duração de contratos, cujo objeto seja a execução de serviços contínuos, até sessenta meses. Apesar disso, a Lei de Licitações não apresenta um conceito específico para a expressão mencionada. Dentro desta perspectiva, formaram-se por meio de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, o consenso de que a caracterização de um serviço como contínuo requer a demonstração de sua essencialidade e habitualidade para o contratante.

A essencialidade atrela-se à necessidade de existência e manutenção do contrato, pelo fato de eventual paralisação da atividade contratada implicar em prejuízo ao exercício das atividades da Administração contratante. Já a habitualidade é configurada pela necessidade de a atividade ser prestada mediante contratação de terceiros de modo permanente.

Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua *“essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional - (TCU. Acórdão nº 132/2008 - Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. 12/02/2008)”*.

O item 8.1 da Minuta de Edital (fls. 47) prevê que *“quando se tratar de quantidade estimada não constitui qualquer compromisso futuro para a SECRETARIA*



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



MUNICIPAL DE OBRAS", contudo, o Edital deve estabelecer de forma objetiva todas as condições do presente certame.

O item 9.3.2 da Minuta de Edital (fls. 47) dispõe que *"cada consorciado deverá atender individualmente aos quesitos de habilitação previstos no item 8 deste Edital"*, no entanto, recomenda-se que o referido item seja retificado, visto que os quesitos de habilitação estão previstos nos itens 56-58 (fls. 57-60).

O item 9.3.3 da Minuta de Edital (fls. 47) informa que *"a licitante líder do consórcio deverá apresentar o instrumento de constituição ou de compromisso de constituição, o qual não deverá revelar dados contidos na proposta técnica ou na proposta de preços"*, todavia, a presente licitação não contará com a apresentação de proposta técnica.

O item 57.2 da Minuta de Edital (fls. 59-60) estabelece que *"deverá a licitante apresentar a licença de operação ambiental emitida pela secretaria de meio ambiente do domicílio ou sede da licitante; bem como auto de vistoria do corpo de bombeiros ou documento equivalente correspondente ao domicílio ou sede da licitante"*. Frise-se que são documentos indispensáveis para a atividade empresarial em comento, e deverão ser analisados pela Administração, para a sua própria segurança na hora da contratação, evitando assim contratar empresas que apresentam algum tipo de irregularidades em suas atividades.

Entretanto, a imposição de apresentação dessa documentação como requisito habilitatório não encontra guarita na legislação em vigor, bem como na doutrina e na jurisprudência, por não encontrar-se na relação de documentos exigidos para a habilitação técnica, de que fala o *"caput"* do Art. 30 da Lei 8.666/93:

"A documentação alusiva à qualificação técnica limitar-se-á:"

O termo *"limitar-se"* estabelece que a relação de documentos é taxativa, e não exemplificativa, o que implica que não poderão ser solicitados mais documentos que os constantes dos incisos do alegado texto.

Ademais, conforme o entendimento do Tribunal de Contas da União a documentação probatória de qualificação ambiental, aplicando-se o mesmo raciocínio ao auto de vistoria do corpo de bombeiros, quando exigida na licitação, precisa ser apresentada apenas pela vencedora do certame, após a adjudicação do objeto e previamente à celebração do contrato. Dos proponentes, pode ser requisitada somente declaração de disponibilidade da documentação ou de que a empresa reúne condições de entregá-la no momento oportuno. Vejamos:

Representação formulada por sociedade empresária em face de concorrência internacional promovida pela Casa da Moeda do Brasil, cujo objeto era a aquisição de linhas rotativas automáticas de eletrorevestimento de discos para moedas, apontara, dentre outros aspectos, possível restrição à competitividade do certame decorrente de exigência de qualificação ambiental na fase de habilitação. Realizadas as oitavas regimentais, o relator, em consonância com os pareceres técnicos precedentes, entendeu, no que respeita à qualificação ambiental, procedente a reclamação da representante,



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



"uma vez que a licença de operação precisa ser apresentada apenas pela vencedora do certame e anteriormente à celebração do contrato, em consonância com as disposições sobre qualificação técnica constantes do art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos n.ºs. 125/2011-TCU-Plenário e 5.611/2009-TCU-2ª Câmara)". Das licitantes, acrescentou o relator, "pode ser requisitada somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de entregar a referida licença no momento oportuno", entendimento adotado pela Administração Pública Federal, na forma da Instrução Normativa 2/08, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Assim, considerando que a licitação já se encontrava revogada, o Plenário, acompanhando o relator, julgou parcialmente procedente a Representação, cientificando a Casa da Moeda do Brasil de que "a exigência a todos os licitantes, e não apenas ao vencedor após a fase de adjudicação e anteriormente à assinatura do contrato, de apresentação de licença de operação concedida pelo órgão ambiental, identificada na Concorrência Internacional nº 1/2013 (revogada), contraria as disposições sobre qualificação técnica constantes do art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência desta Corte de Contas". Acórdão 2872/2014-Plenário, TC 004.419/2014-6, relator Ministro José Múcio Monteiro, 29/10/2014.

A instrução atual é que essa documentação seja exigida apenas do ganhador do processo licitatório. Durante o período de habilitação, o órgão contratante, poderá apenas exigir dos proponentes uma **declaração de disponibilidade** dessa documentação ou de que a empresa reúne condições de apresentá-la no momento adequado. Com essa afirmação, a avaliação da documentação deverá ser efetuada em ação anterior à contratação, com a empresa que foi declarada vencedora.

O item 78 da Minuta de Edital dispõe que "a execução dos serviços correspondente ao objeto será adjudicado POR LOTE". Portanto, é importante frisar que a área técnica deve analisar a possibilidade de maior parcelamento do objeto com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, analisando-se detalhadamente se o agrupamento estabelecido pode suscitar questionamentos, ressaltando que é dever do ente público primar pela isonomia entre os concorrentes.

A Lei Complementar nº 009/2016 prevê em seu art. 28, § 1º, inciso V, a **obrigatoriedade** de incluir nos editais de licitação exigências de subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte, ressaltando-se na alínea "a" **apenas os casos em que tecnicamente não for possível a subcontratação**, hipótese que deve ser justificada pela área solicitante. Destaca-se que esta Assessoria Jurídica não detém conhecimento técnico para avaliar se seria tecnicamente possível a subcontratação de microempresa, bem como empresa de pequeno porte, para a realização dos serviços objeto do presente pregão, porém, o item 4 do Termo de Referência preconiza que "a licitante vencedora não poderá subcontratar serviços com ME ou EPP, previstos no Art. 28 da Lei Complementar Municipal nº 009/2016. A não subcontratação justifica-se em face as especificidades do objeto. A área técnica observa que, devido a dinâmica de execução dos serviços referentes ao objeto, a subcontratação não garante padronização dos equipamentos, mão de obras e nem cumprimento de prazos (...)".



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



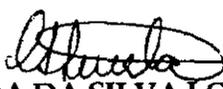
Observa-se na descrição dos serviços do item 2 do Termo de Referência (fls. 80-83) que não foi estabelecido pela Área Técnica, como referência, o ano de fabricação dos equipamentos/caminhões. Portanto, tendo em vista que o ano de fabricação impacta na qualidade dos serviços a serem prestados, inclusive, evitando que as licitantes apresentem propostas com veículos sucateados, recomenda-se que a Área Técnica avalie, considerando a natureza dos serviços e a distância que os veículos irão percorrer, a partir de qual ano de fabricação o equipamento/caminhão é considerado apto ao fim a que se destina. Contudo, a Área Técnica deve, também, ater-se ao fato de que a exigência do ano de fabricação dos veículos não pode restringir, injustificadamente, a competitividade do certame, além de verificar o impacto desta exigência com relação às pesquisas mercadológicas, que deverão ser refeitas se, após a adequação, não refletir mais o preço de mercado.

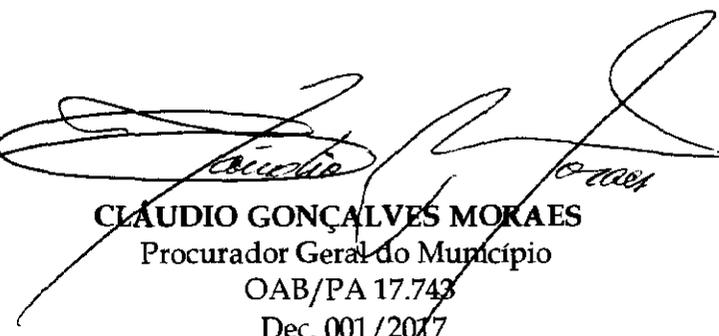
E, por fim, recomenda-se que o processo seja revisado na íntegra, após a efetivação de todas as alterações/adequações aventadas no presente parecer, evitando-se divergências entre o Termo de Referência, Minuta de Edital, Minuta da Ata de Registro de Preços e Minuta de Contrato Administrativo.

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no Registro de Preço para locação de equipamentos/caminhões destinados a suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Obras do Município de Parauapebas, nos serviços de abertura, manutenção e restauração dos acessos e vias principais, nas estradas vicinais existentes, vias urbanas não pavimentadas e terraplenagem das vilas habitacionais da zona rural, do Município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital nº 9/2018-007 SEMOB, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo obedeceram aos requisitos legais instituídos na Lei de Licitações e demais legislações pertinentes ao caso, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria Geral.

Nestes termos, é o parecer, S.M.J.

Parauapebas/PA, 08 de Outubro de 2018.


CÂNDIDA DA SILVA LOPES NETA
Assessora Jurídica de Procurador
OAB/MA nº 10.091
Dec. 752/2017


CLÁUDIO GONÇALVES MORAES
Procurador Geral do Município
OAB/PA 17.743
Dec. 001/2017