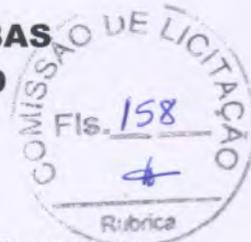




PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PARECER JURÍDICO



EMENTA: Processo de Licitação. Pregão n° 9/2018-002 SEMED.

Objeto: Registro de Preço para contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de locação de veículos automotores leves e pesados (caminhão baú alumínio ¾, caminhão carroceria aberta ¾, veículo leve tipo pick-up, veículo utilitário tipo van, veículo de passeio, Pick-ups tipo caminhonetes, caminhão comboio), sem motorista, para atendimento das unidades que compõem a Prefeitura Municipal 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 9/2018-002 SEMED, do tipo menor preço por item.

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.

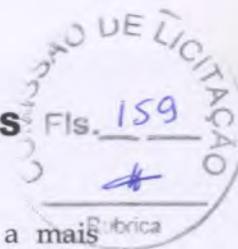
Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse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

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.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



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 Educação, por meio do memorando nº 151/2018 – SEMED (fls. 01-02) alega que *“a solicitação justifica-se pela necessidade de dar apoio a todos os setores da Secretaria Municipal de Educação – SEMED, e mobilidade às ações realizadas por meio dos funcionários que compõem toda a estrutura de funcionamento da Secretaria Municipal de Educação, no Município de Parauapebas, bem como outras unidades quando necessário, sejam elas, urbanas, indígenas ou rurais, conforme especificações contidas nos Anexos deste Termo de Referência”*.

Nota-se que a pesquisa de mercado foi feita através de cotações de preços com três fornecedores do ramo (fls. 28-41), constando no memorando nº 151/2018 – SEMED (fls. 01-02) que o servidor Erikson Bezerra da Silva (Dec. Municipal nº 677/2017) é o responsável pela pesquisa de preços.

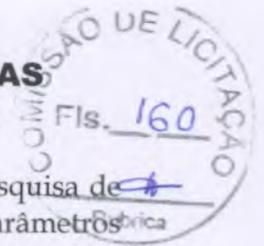
Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade. Nesse sentido estão os Acórdãos 4549/2014 – Segunda Câmara, 1422/2014 – Segunda Câmara e 522/2014 – Plenário.

A jurisprudência do TCU aponta também para a necessidade de se realizar pesquisa de preços da maneira mais ampla possível de modo a verificar a compatibilidade das propostas apresentadas com os preços de mercado. Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas envidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes diversas que reflitam a realidade do mercado. Assim, a pesquisa de preços deve ter tantos orçamentos quanto forem possíveis de serem obtidos nas diversas fontes, devendo ser consignado no processo de contratação justificativa quanto à impossibilidade de utilização de alguma das fontes ou não obtenção de no mínimo três orçamentos válidos de fornecedores.

Registre-se que a realização de cotações de preços e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



de Educação, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços, cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva pesquisa, conforme acima realizado.

Acostou-se aos autos o quadro de quantidades e valores (fls. 42-44), constando a média de preços extraída das pesquisas de mercado de fls. 28-41.

Frise-se que, após a formalização do procedimento, a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, se os quantitativos dos itens a serem contratados são compatíveis com a demanda da Secretaria Municipal de Educação, bem como a indicação orçamentária, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo emitido Parecer do Controle Interno (fls. 57-64), opinando pela continuidade do procedimento.

Verifica-se que consta nos autos o memorando nº 151/2018 - SEMED solicitando a contratação (fls. 01-02); a solicitação do setor de transporte por meio do memorando nº 049/2018 (fls. 03); relatório da área técnica (fls. 04-16); relação de alunos que utilizam transporte especial (fls. 17-27); cotações de preços (fls. 28-41); planilha de quantitativos e valores (fl. 42-44); termo de referência (fls. 45-50); indicação de dotação orçamentária (fls. 51); declaração de adequação orçamentária e financeira (fls. 52); autorização (fl. 53); decreto de designação da equipe de pregão (fl. 54); a autuação do processo (fl. 55); parecer do Controle Interno (fls. 57-64); documentos referentes ao cumprimento das recomendações do Controle Interno (fls. 65-91); bem como a Minuta de Edital e seus Anexos (fls. 92-156).

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

O Anexo I da Minuta de Edital (fls. 123-125) e o Termo de Referência (fls. 126-132) exige que o "veículo tipo passeio" seja de ano/modelo a partir de **2017**, que o ano de fabricação do "veículo tipo pick-up" seja a partir de **2016**, que o "veículo tipo camioneta" seja de ano de fabricação a partir de **2015** e os demais veículos com ano a partir de **2013**. Entretanto, considerando que a exigência supramencionada restringe a competitividade, recomenda-se que a Área Técnica apresente a devida justificativa quanto à necessidade de que os veículos tenham ano de fabricação igual ou superior ao estabelecido nos instrumentos citados, principalmente, considerando que as manutenções dos veículos ficarão por conta da empresa contratada.

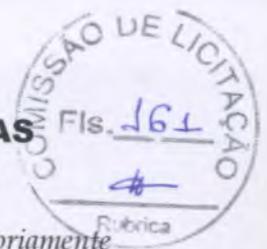
Recomenda-se que seja confirmada a autenticidade das pesquisas de preços de fls. 35-37 e 39-41, constando nos autos o nome e o número do decreto/matricula/contrato do servidor que realizar a conferência.

Recomenda-se que a planilha de média de preços (fls. 42-44 e 68-70) seja devidamente assinada pela Área Técnica.

O item 9 do Termo de Referência (fl. 46) dispõe que "o pagamento será efetuado mensalmente, mediante medição e fatura, acompanhadas de Nota Fiscal discriminada de acordo com a Nota de Empenho, após sua devida conferência de execução (...). O atesto fica condicionado à verificação da conformidade da Nota Fiscal/Fatura apresentada pela Contratada com os serviços



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



efetivamente prestados, bem como às seguintes comprovações, que deverão obrigatoriamente acompanhá-la: do pagamento da remuneração e das contribuições sociais (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Previdência Social); da regularidade fiscal, constatada através de consulta on-line". Contudo, ressalta-se que o Poder Público não pode, por ausência de previsão legal, condicionar o pagamento de serviços efetivamente executados à apresentação de certidões de débitos fiscais e trabalhistas. Frise-se que diante do descumprimento de alguma cláusula contratual, deve a Administração aplicar as penalidades previstas no próprio instrumento contratual, conforme o caso.

O item 15 do Termo de Referência inicial (fl. 49-50), o item 4 do Termo de Referência anexo à Minuta de Edital (fl. 130), a Cláusula Quinta da Minuta de Contrato (fls. 136-137), dispõem que "o contrato terá vigência de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado até o limite de 60 (sessenta) meses, em conformidade com o art. 57, II, da Lei 8.666/93". 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)".

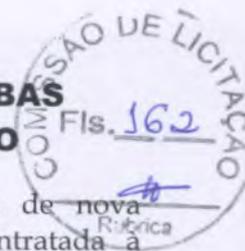
Contudo, observa-se que o item 90 da Minuta de Edital (fl. 113) prevê que "o prazo de vigência do contrato será de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado através de Termo Aditivo, caso necessário e justificado, desde que ocorra um dos motivos previstos no art. 57, § 1º, da Lei 8.666/93". Portanto, recomenda-se que seja sanada pela Área Técnica a divergência constatada quanto à prorrogação do prazo de vigência contratual, sendo necessária a demonstração nos autos da natureza continuada da presente contratação.

Destaca-se que o item 15 do Termo de Referência informa que "atualmente esta secretaria possui contrato vigente com o mesmo objeto deste certame, proveniente da adesão à Ata nº 05-2016 SEGES (PREGÃO ELETRÔNICO Nº 19-2015 SERES), no entanto, tão logo seja elaborado contrato deste registro de preço, o contrato oriundo da adesão supramencionado será encerrado". Desta forma, verifica-se que a SEMED justificou que não haverá sobreposição de objeto.

Recomenda-se que o item 11.4, "b", da Minuta de Edital (fl. 95) seja complementado, conforme as disposições do art. 37, inciso IV, da Lei Complementar



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Municipal nº 009/2016, tendo em vista que demonstrada a inviabilidade de nova subcontratação, a Administração Pública poderá transferir a parcela subcontratada a empresa contratada, desde que sua execução já tenha sido iniciada.

O item 17 da Minuta de Edital (fl. 97) faz referência às penalidades previstas na condição 105.7 do Edital, todavia, as penalidades são tratadas no item 107 da Minuta de Edital.

Recomenda-se que o item 31, "b", da Minuta de Edital (fl. 99) seja complementado a fim de exigir, também, a apresentação do estatuto/contrato social /ato constitutivo na hipótese de credenciamento por procuração ou documento equivalente.

Recomenda-se que o item 32 da Minuta de Edital (fl. 100) seja retificado, uma vez que a declaração de habilitação foi tratada na condição 12 e 14.

Recomenda-se que o item 36.2 da Minuta de Edital (fl. 101) seja retificado no sentido de adotar índice de reajustamento de preços compatível com o objeto que se pretende licitar, tendo em vista que a base de dados SINAPI e SEOP se refere à Construção Civil.

Frise-se que a redação do item 36.3 da Minuta de Edital foi repetida no item 36.4 da Minuta de Edital (fl. 102).

O item 57.1, "a", da Minuta de Edital (fls. 107-108), dispõe o seguinte: "*a comprovação de aptidão referida no item 57.1 será feita mediante a apresentação de atestado (s) de capacidade técnica, fornecido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado, demonstrando que a licitante executou ou está executando, a contento, serviço de natureza e vulto similar ao objeto deste Pregão*". Todavia, cumpre observar que o conteúdo dos atestados de capacidade técnica deve ser somente o suficiente para garantir à Administração que o contratado terá aptidão para executar o objeto pretendido. E segundo o entendimento do Tribunal de Contas da União, o quantitativo mínimo dos atestados de capacidade técnica não poderá superar o limite de 50% (usualmente adotado), dispendo o Acórdão 3663/2016 - Primeira Câmara (Relator: AUGUSTO SHERMAN) - que "*é irregular a exigência de atestado de capacidade técnica com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, exceto nos casos em que a especificidade do objeto recomende e não haja comprometimento à competitividade do certame, circunstância que deve ser devidamente justificada no processo licitatório*". Entretanto, recomenda-se que conste no item 57.1 da Minuta de Edital o quantitativo mínimo estabelecido pela Área Técnica no item 15 do Termo de Referência (fl. 50): "*seja atestado pelo contratado o quantitativo mínimo de 20% do objeto licitado neste certame*".

Recomenda-se que os itens 57.1, "c", "d" e "e" da Minuta de Edital (fl. 108) sejam excluídos, haja vista a incompatibilidade com o presente objeto.

Recomenda-se que a Área Técnica reavalie a necessidade de complementar o item 93 da Minuta de Edital (fl. 113) e a Cláusula Sétima da Minuta de Contrato (fl. 137), que tratam das obrigações da licitante vencedora, especialmente no tocante ao subitem 93.1 da Minuta de Edital e ao item 1.1 da Cláusula Sétima da Minuta de Contrato, pois exigem que a vencedora do certame arque com todas as despesas, diretas e indiretas, contudo, o Edital deve especificar claramente todas as despesas que devem ser suportadas pela contratada.

Minuta

[Handwritten signature]



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

COMISSÃO DE LICITAÇÃO
Fls. 163
Rubrica

Destaca-se que as Minutas de Edital e de Contrato Administrativo não informam no tópico das obrigações da contratada, nem mesmo, que a manutenção dos veículos locados e o combustível ficarão a cargo da empresa contratada. Cumpre observar que estas informações constam na descrição do objeto, todavia, esta Assessoria Jurídica entende de bom alvitre que algumas informações relevantes que compõem a descrição dos veículos, passem a figurar como obrigações da empresa contratada nas referidas minutas.

Recomenda-se que a Área Técnica verifique a necessidade de inclusão de exigências específicas referentes ao item "veículo utilitário tipo van", considerando as peculiaridades do serviço de transporte escolar de passageiros.

Recomenda-se que a redação do item 96 da Minuta de Edital (fl. 115) se adeque ao objeto que se pretende licitar (locação de veículos automotores leves e pesados).

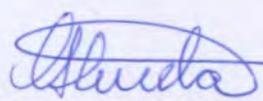
Recomenda-se que a observação que consta no item 107.4 da Minuta de Edital (fl. 119) seja corrigida, considerando a inexistência dos subitens 1.2 e 1.3 no citado item.

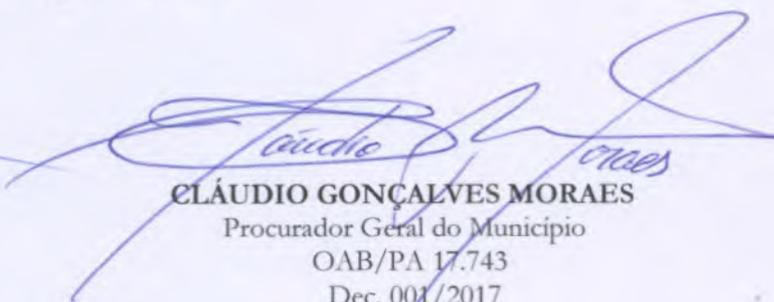
E, por fim, recomenda-se que o processo seja revisado na íntegra, após a efetivação de todas as alterações/adequações aventadas no presente parecer, evitando-se divergências entre o Termo de Referência, Minuta de Instrumento Convocatório, Minuta da Ata de Registro de Preços e Minuta de Contrato Administrativo.

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no Registro de Preço para contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de locação de veículos automotores leves e pesados (caminhão baú alumínio 3/4, caminhão carroceria aberta 3/4, veículo leve tipo pick-up, veículo utilitário tipo van, veículo de passeio, Pick-ups tipo caminhonetes, caminhão comboio), sem motorista, para atendimento das unidades que compõem a Prefeitura Municipal de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital nº 9/2018-002 SEMED, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, obedecerão aos requisitos legais instituídos na Lei de Licitações e demais legislações pertinentes ao caso, desde que cumpridas todas as recomendações desta Procuradoria Geral.

Nestes termos, é o parecer, S.M.J.

Parauapebas/PA, 16 de Agosto de 2018.


CÂNDIDA DA SILVA LOPES NETA
Assessoria 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