



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo de Licitação. Pregão n° 9/2019-002 SEMEL.

Objeto: Registro de preço para aquisição de materiais esportivos das diversas modalidades, equipamentos esportivos, e materiais para acompanhamento de eventos esportivos em prol do fomento à prática de atividades esportivas e de lazer, no 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 n° 9/2019-002 SEMEL, 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.

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.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



A Secretaria Municipal de Esporte e Lazer justificou a necessidade do objeto por meio do memorando nº 329/2019 (fls. 01-02).

Quanto à adoção de licitação com itens de participação exclusiva e cota reservada de até 25% (vinte e cinco por cento) para microempresas e empresas de pequeno porte tem-se que a partir da entrada em vigor das alterações promovidas pela Lei Complementar nº 147/14 na Lei Complementar nº 123/06, tornou-se obrigatória para a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios, realização de processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (art. 48, inc. III) e em certames para aquisição de bens de natureza divisível que excedam este valor, reserva de cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte (art. 48, inc. IV). O tratamento diferenciado tem respaldo na própria Constituição Federal, que impõe a adoção de medidas jurídicas destinadas a proteger e incentivar a atuação de pequenas empresas de modo a promover a isonomia.

Verifica-se às fls. 03-21, o Termo de Referência contendo a definição do objeto, a justificativa sucinta para a contratação, bem como demais condições a serem seguidas no procedimento licitatório, tendo juntado os parâmetros utilizados para formação da demanda às fls. 34-53 e o calendário de ações e eventos (fls. 54-57).

Às fls. 22-33, foi juntada a Planilha de Preço Médio, estando devidamente assinada pela Autoridade Competente. Quanto à formação do preço médio, este deve ser a consolidação da consulta de mercado realizada, extraindo-se a média dos orçamentos colhidos, com o fito de fazer refletir o preço de mercado.

O Tribunal de Contas da União entende que *"as estimativas de preços prévias às licitações devem estar baseadas em cota de preços aceitáveis, tais como os oriundos de pesquisas diretas com fornecedores ou em seus catálogos, valores adjudicados em licitações de órgãos públicos, sistemas de compras (Comprasnet), valores registrados em atas de SRP, avaliação de contratos recentes ou vigentes, compras e contratações realizadas por corporações privadas em condições idênticas ou semelhantes."*, conforme entendimento exarado no Acórdão 2637/2015-Plenário, TC 013.754/2015-7, relator Ministro Bruno Dantas, de 21.10.2015.

Neste mesmo acórdão, o TCU reafirmou entendimento exarado no Acórdão 2.943/2013-Plenário, de que *"não se deve considerar, para fins de elaboração do mapa de cotações, as informações relativas a empresas cujos preços revelem-se evidentemente fora da média de mercado, de modo a evitar distorções no custo médio apurado e, conseqüentemente, no valor máximo a ser aceito para cada item licitado"*, o que deve ser avaliado pela área técnica e, por fim, pela Autoridade Competente.

Sendo assim, estas particularidades devem ser observadas quando da formação do preço médio.

Nota-se que a pesquisa de mercado foi feita através do comprasnet (fls. 58-257). Frise-se que as pesquisas foram realizadas pela servidora, Sra. Elyane Sousa de Moraes, mat. 2105.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



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.

Observa-se, inicialmente, que a pesquisa de preços não cumpre apenas o papel de estipular o valor estimado ou máximo da licitação. Ao contrário, ela influencia em todo o processo de contratação e justamente por isso é indispensável e é imprescindível que seja feita adequadamente.

Veja-se, a pesquisa de preços: a) permite que a Administração escolha a modalidade licitatória adequada (no caso das modalidades da Lei nº 8.666/93) ou opte adequadamente pela dispensa de licitação em razão do valor; b) orienta a Administração a avaliar a previsão orçamentária para custeio da despesa que pretende realizar; c) impede que a Administração restrinja a competitividade porque permite que ela utilize como valor estimado ou máximo valores reais de mercado; d) permite um julgamento adequado (pois pode-se avaliar quando um preço é excessivo ou inexequível); e) influencia a execução do contrato: problemas na execução podem decorrer de preços inexequíveis ou pode-se realizar contratação desvantajosa se o preço contratado foi acima do que o praticado no mercado; f) permite a avaliação adequada de possíveis pedidos de reajuste, repactuações ou revisão de preço, na fase contratual. Além disso, a ausência da pesquisa de preços pode conduzir a licitações desertas em razão da utilização de preços estimados e/ou máximos abaixo da realidade de mercado.

Assim, verifica-se que a pesquisa de preços embasa a tomada de uma série de decisões no andar do processo. Por isso, ela precisa ser bem feita, precisa se orientar por preços reais e atuais e a busca deve ser ampla. Decisões equivocadas, tomadas com base em uma pesquisa de preços mal feita, podem gerar uma série de consequências e problemas e, inclusive, podem resultar em apontamentos e penalizações dos agentes públicos por parte dos órgãos de controle.

Frise-se que a pesquisa de preços, dentre outras coisas, permite um julgamento adequado e influencia a execução do contrato. Ademais, ainda que se possa compreender que o mercado costuma ofertar preços, para o fim de estimativa em licitações, superiores aos que pratica, cabe ao gestor público e à Área Técnica, o exame crítico disso, bem como



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



escolher o parâmetro de pesquisa que melhor se adeque ao objeto da licitação e à realidade da Administração.

Frise-se que em sua análise técnica, quanto aos preços, a Controladoria Municipal entendeu pela regularidade das pesquisas realizadas, nos seguintes termos:

Nos autos em análise, verificamos foram feitas cotações junto aos Comprasnet - Portal de Compras do Governo Federal que possui um banco de dados de preços com diversas fontes do ramo do objeto do qual pretende-se adquirir. Tal portal contempla uma média de preços de vários fornecedores para o objeto pesquisado, o que possibilita ao gestor público auferir o preço de determinado item bem próximo do praticado no mercado. O objetivo do citado comprasnet é racionalizar o gasto público, reduzir tempo de contratação e disponibilizar dados confiáveis e transparentes.

Como trata-se de um banco de dados confiável, organizado pelo Ministério de Planejamento, consideramos válidos os referenciais apresentados nos autos. Informamos, porém, que a descrição do objeto junto ao mencionado banco de dados e adequação deste com o disposto nos termos de compromisso, bem como e a lisura na confecção da cotação de preço compete exclusivamente ao servidor responsável pela mesma.

Registre-se que a realização de cotações de preços, formação do preço médio e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, 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 de mercado e formação do preço médio, conforme acima realizado.

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

Consta, também, a Indicação do Objeto e do Recurso (fls. 258), a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira (fls. 259), a Autorização para a abertura do procedimento licitatório (fls. 260), o Decreto da Equipe de Pregão (fls. 261), bem como o termo de autuação do processo (fls. 262).

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 produtos a serem adquiridos são compatíveis com a demanda da Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, bem como análise da indicação orçamentária, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo emitido Parecer Controle Interno (fls. 264-270), opinando pela continuidade do procedimento.

Destaca-se ainda, que é vedada à Administração a exigência de marca específica para os materiais e equipamentos, no entanto, faz-se necessário a correta especificação do objeto que se pretende licitar a fim de garantir a qualidade dos serviços futuramente contratados.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Quanto à qualificação técnica em licitações, a Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu em seu art. 37, XXI, que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

O art. 30 da Lei nº 8.666/93, por sua vez, estabelece um rol taxativo referente à documentação que pode ser exigida para comprovação da qualificação técnica. Desse modo, não pode a Administração criar hipóteses nele não previstas, sob pena de incidir na vedação legal do art. 3º da lei de licitações.

A qualificação técnica da empresa encontra previsão legal na primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei de Licitações. Assim, o edital pode prever a necessidade de apresentação de atestados para a *"comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento"*. Destaca-se que o conteúdo dos atestados de capacidade técnica deve ser 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), dispondo 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"*.

Portanto, ressalta-se que não poderão ser estabelecidas exigências excessivas ou inadequadas. Também não é recomendável que, em se tratando de um objeto com certa complexidade na sua execução, deixe a Administração de exigir a comprovação da qualificação técnica dos licitantes. A exigência de qualificação técnica deve ser apenas a suficiente a demonstrar que o licitante detém conhecimentos técnicos e práticos para a execução do objeto a ser executado.

Sendo assim, por tratar-se de matéria técnica, partiremos da premissa de que a área técnica da SEMEL observará os contrapontos acima delineados para, assim, avaliar os requisitos de qualificação técnica a serem exigidos das empresas licitantes.

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

Observa-se que a conveniência da contratação está efetivamente consubstanciada, todavia necessário se faz tecer algumas considerações quanto ao procedimento.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta de edital e anexos de fls. 274-365, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993.

Recomenda-se que o item 113.3 da Minuta de Edital seja retificado, uma vez que o artigo 65, § 1º, da Lei de Licitações é o que trata dos acréscimos e supressões ao contrato.

Recomenda-se a exclusão do item 3.4.2 da cláusula décima nona da Minuta de Contrato.

Cumprir destacar que as disposições das Minutas de Edital, Anexo I.a, Contrato Administrativo e Ata de Registro de Preços, devem se apresentar em perfeita harmonia, visto que as disparidades existentes podem dificultar a futura execução do contrato. Portanto, recomenda-se que o Setor de Licitações e Contratos realize a revisão de todas as minutas após as alterações/adequações orientadas, atentando-se para as divergências eventualmente existentes.

DA CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no Registro de preço para aquisição de materiais esportivos das diversas modalidades, equipamentos esportivos, e materiais para acompanhamento de eventos esportivos em prol do fomento à prática de atividades esportivas e de lazer, no Município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital nº 9/2019-002 SEMEL, 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.

Nestes termos, é o parecer, S.M.J.

Parauapebas/PA, 23 de setembro de 2019.

RAFAELA PAMPLONA DE MELO
ASSESSORA JURÍDICA DE PROCURADOR
DECRETO Nº 068/2017

QUÉSIA SINEY C. LUSTOSA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO Nº 233/2019