



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PARECER JURÍDICO



EMENTA: Processo de Licitação. Pregão Eletrônico nº 8/2021/105 PMP.

Objeto: Fornecimento, instalação, manutenção e retirada dos ornamentos natalinos a serem utilizados em vias urbanas 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 Eletrônico nº 8/2021/105 PMP, do tipo menor preço global.

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 nº 10.520/2002 (regulamentada pelo Decreto nº 3.555/2000), no Decreto Municipal nº 520/2020 (alterado pelo Decreto Municipal nº 561/2020), no Decreto nº 10.024/2019, no Decreto Federal nº 5.504/2005, Decreto Municipal nº 071/2014, Lei Complementar Municipal nº 009/2016, bem como na Lei nº 8.666/93 (e posteriores alterações) e nas demais legislações aplicáveis ao caso.

De início, cumpre destacar o caráter estritamente jurídico do presente opinativo, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, ou seja, a análise cingir-se-á à adequação jurídico-formal do procedimento licitatório em apreço aos ditames da legislação correlata.

Em relação aos pontos técnicos, 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.

Ressalte-se que o parecer jurídico visa a informar, elucidar, enfim, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos da administração ativa. Cumpre esclarecer, também, que toda verificação desta Procuradoria Jurídica tem por base as informações prestadas e a documentação encaminhada pelos órgãos competentes e especializados da Administração Pública.

Portanto, tornam-se as informações como técnicas dotadas de verossimilhanças, pois não possui a Procuradoria Jurídica o dever, os meios ou sequer a legitimidade de deflagrar investigações para aferir o acerto, a conveniência e a oportunidade dos atos administrativos a serem realizados, impulsionados pelo processo licitatório.

Toda manifestação expressa posição meramente opinativa sobre a contratação em tela, não representando prática de ato de gestão, mas sim uma aferição técnico-jurídica que se restringe a análise dos aspectos de legalidade nos termos do inciso VI do artigo 38 da Lei nº 8.666/93, aferição que, inclusive, não abrange o conteúdo de escolhas gerenciais específicas ou mesmo elementos que fundamentaram a decisão contratual do administrador, em seu âmbito discricionário. Nota-se que em momento algum, se está fazendo qualquer juízo de valor quanto às razões elencadas pelos servidores que praticaram atos no intuito de justificar a referida contratação.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



Nota-se que em momento algum, se está fazendo qualquer juízo de valor quanto às razões elencadas pelos servidores que praticaram atos no intuito de justificar a referida contratação.

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.

A Secretaria Municipal de Serviços Urbanos, por meio do memorando nº 3601/2021 (fls. 01-02), justificou a futura contratação.

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.

Às fls. 03-31, juntou-se o Termo de referência, contendo a descrição do objeto, justificativas, prazos e demais diretrizes a serem seguidas no procedimento licitatório; seguido de relatório técnico abordando os locais para ornamentação (fls. 32-46); cronograma físico (fls. 47-52); cronograma financeiro (fls. 53-59).

Consta às fls. 60-86, o procedimento de pesquisa de mercado realizada, constando cotação de preço com empresas do ramo e contrato administrativo em vigência. Frise-se que a Controladoria Geral do Município realizou a análise dos 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.

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



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



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. Não por outro motivo, o Tribunal de Contas da União – TCU afirmou que comissão de licitação e autoridade competente, embora não tenham como responsabilidade a elaboração da pesquisa de preços, posto que esta é realizada na fase de planejamento, na qual, como regra, eles não atuam, devem fiscalizar, observar, avaliar essa pesquisa de preços, quando forem exercer suas competências. Ora, muitas de suas decisões se pautam na pesquisa de preços e por isso é importante que quando forem atuar, certifiquem-se sobre a regularidade e atualidade da pesquisa de preços. A jurisprudência do TCU (Acórdão 2147/2014-Plenário, TC 005.657/2011-3, relator Ministro Benjamin Zymler, 20.8.2014.) indica que “a CPL, o pregoeiro e a autoridade superior devem verificar: primeiro, se houve pesquisa recente de preço junto a fornecedores do bem e se essa observou critérios aceitáveis”.

No recente Acórdão nº 2.318/17, o Plenário do TCU indicou que é da competência do Pregoeiro e da autoridade que homologa o certame verificar se houve pesquisa recente de preços junto ao mercado fornecedor do bem licitado e se essa pesquisa orientou-se por critérios aceitáveis. 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 escolher o parâmetro de pesquisa que melhor se adequa ao objeto da licitação e à realidade da Administração.

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 Serviços Urbanos, 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.

Às fls. 89-91, juntou-se a indicação do objeto e do recurso; a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira e a Autorização para abertura do procedimento licitatório, assinadas pela Autoridade Competente.

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 serviços a serem contratados são compatíveis com a demanda da Secretaria Municipal de Serviços Urbanos, 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 Controle Interno (fls. 95-107), conforme acima citado, opinando pela continuidade do procedimento.

A fim de cumprir as recomendações do Parecer Controle Interno, a SEMURB apresentou os documentos de fls. 110-163, que foram analisados pela CGM (fls. 165-170).



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



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

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 itens futuramente contratados.

Quanto às exigências de qualificação técnica contidas no edital, 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 nº 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.

Cumprir observar que o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, dispõe que as exigências de qualificação técnica devem ser somente as indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Assim, deve a exigência supramencionada guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado, de modo que não restrinja o caráter competitivo da licitação e zelando pelo princípio da isonomia.

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.

O art. 28, § 1º, inciso V, da Lei nº 009/2016 prevê a obrigatoriedade de incluir nos editais de licitação exigências de subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, porém, estabelece o referido dispositivo legal que caso, tecnicamente não seja possível a subcontratação, a área solicitante deverá justificar a exceção. Observa-se que no Termo de Referência, item 4, a Autoridade Competente estabelece a subcontratação dos serviços no percentual mínimo de 10% (dez por cento) e máximo de 30% (trinta por cento), em atendimento a lei.

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

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



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

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

Frise-se que, em relação às penalidades, pagamentos, obrigações, bem como demais condições, a Minuta de Edital, o Termo de Referência e a Minuta de Contrato não poderão apresentar informações divergentes entre si.

DAS RECOMENDAÇÕES

Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta do instrumento convocatório e anexos juntada às fls. 171-257, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993.

I. A SEMURB traz justificativa sucinta quanto à opção. Vejamos:

A licitação tendo como critério o "menor preço global" é mais satisfatória do ponto de vista da eficiência técnica, para se manter a qualidade, dos serviços, da fiscalização, da instalação e desinstalação dos abadescos natalino. Evitando assim, perda de economia de escala, decorrente dos custos de transporte, mobilização e desmobilização.

Após as recomendações da CGM, a SEMURB informou:

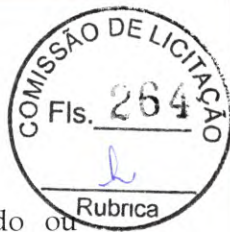
A contratação dos serviços deverá ocorrer por lote único/preço global, tendo em vista que a contratação parcelada tomará a execução inviável por motivo da interdependência entre os itens. A empresa responsável pelo fornecimento deverá ser, também, pela instalação, manutenção e retirada, pois, quaisquer danos nos materiais ou defeito na execução dos serviços deverão ser reparados. Parcelar tais itens para empresas diferentes tomará impossível tais cobranças, sabendo-se que as mesmas poderão alegar defeitos recíprocos. Portanto, a forma mais eficaz e econômica para execução do objeto da licitação é a contratação com única empresa

A CGM, em seu parecer de reanálise, recomenda manifestação desta PGM quanto à justificativa apresentada: (...) *que este órgão avalie se a justificativa apresentada pela SEMURB atende de forma adequada as exigências legais de demonstração de viabilidade técnica e econômica da escolha por lote único.*

Destaca-se que o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/93, preconiza que obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas, em tantas parcelas quantas 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.

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



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

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.

Desta forma, sempre que existir 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 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. Frise-se que a adjudicação global não pode acarretar cerceamento à participação no certame, em afronta ao princípio da divisibilidade, insculpido no arts. 23, § 1º, e 15, IV, da Lei 8.666/93 e na Súmula TCU 247, que orientam para a subdivisão do objeto em tantas parcelas quanto possíveis, a fim de aproveitar as peculiaridades do mercado, assegurando a participação de pequenos fornecedores e a economicidade nos gastos públicos.

Todavia, a análise da viabilidade técnica e econômica da opção de adjudicação global é de responsabilidade da área solicitante, responsável pela elaboração da justificativa. Compete à equipe de planejamento da contratação avaliar a viabilidade de parcelamento do objeto a ser contratado, em tantos itens quanto se comprovarem técnica e economicamente viáveis, tendo em vista o conhecimento técnico sobre o objeto, sobre as práticas do mercado, etc, não tendo esta PGM capacidade técnica para constatar se há ou não viabilidade técnica e econômica.

II. O Município de Parauapebas, no ano de 2018, sofreu processo judicial em razão de contratação semelhante (AÇÃO POPULAR Nº: 0805062-71.2018.8.14.0040). Frise-se que o processo encontra-se em trâmite e refere-se ao procedimento licitatório nº 9/2018-02SEMURB.

Em razão da manifestação da Autoridade Competente da SEMURB pela conveniência e oportunidade da contratação, considerando a necessidade de se evitar que processos licitatórios sofram judicialização, com o travamento da máquina administrativa, bem como em razão do objeto de análise já ter originado processos judiciais, **indispensável** se faz as averiguações e readequações para que constem no processo licitatório os pontos abaixo delineados:

- a) Deve ser apresentada justificativa complementar quanto a viabilidade econômica e financeira da contratação; apresentando os meios de alcance à satisfação do interesse público, os benefícios a serem atingidos, a razoabilidade dos dispêndios a serem realizados para fazer frente a despesa, bem como a economicidade da contratação.
- b) Que seja demonstrada a reutilização dos bens adquiridos nos anos anteriores, com a inserção destes itens no projeto atual. Caso não seja possível a reutilização, a área técnica da SEMURB deve apresentar a justificativa pertinente, que deverá ser ratificada pela Autoridade Competente.
- c) Que seja apresentado nos autos a forma de armazenamento e estocagem dos itens adquiridos, tendo em vista a informação de vantajosidade técnica e financeira da aquisição, sob argumento de uso em anos seguintes.
- d) Que a fiscalização do contrato seja realizada, preferencialmente, por servidor efetivo municipal, lotado na Secretaria Municipal de Serviços Urbanos - SEMURB.

III. Por fim, recomenda-se que o processo seja revisado na íntegra, antes da publicação do edital, evitando-se divergências entre o Termo de Referência, Minuta de Instrumento Convocatório e Minuta de Contrato Administrativo.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



DA CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no **Fornecimento, instalação, manutenção e retirada dos ornamentos natalinos a serem utilizados em vias urbanas no município de Parauapebas, Estado do Pará**, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital **Pregão Eletrônico nº 8/2021/105 PMP**, 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, 05 de novembro de 2021.

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


QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO Nº 026/2021