



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo de Licitação. Pregão nº 9/2018-003 SEFAZ.

Objeto: Contratação de instituição financeira Pública ou Privada para prestação de serviços de pagamento com exclusividade de salários, proventos e vencimentos, aposentadoria, pensões e similares, de servidores e empregados públicos ativos, inativos, pensionistas, aposentados, contratados temporários e comissionados, bem como aqueles admitidos durante o prazo de vigência do contrato, centralização com exclusividade do pagamento dos fornecedores, bens, serviços e insumos, concessão de empréstimo consignado, sem exclusividade aos servidores ou empregados públicos ativos ou inativos e pensionistas da Administração Direta e Indireta 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 9/2018-003 SEFAZ, do tipo menor preço por item.

1 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 nº 3.555/2000), 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.

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.

A Secretaria Municipal de Fazenda, por meio do memorando nº 011-2018 (fl. 01), justificou a necessidade do objeto alegando que: "A administração da folha de pagamento dos servidores ativos e inativos da Prefeitura de Parauapebas, nos termos do art. 2º, inciso III, da Lei de Responsabilidade Fiscal, movimenta um expressivo volume de recursos, requerendo eficiência e eficácia nas operações financeiras de pagamento."



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.

Visando instruir o procedimento, foi juntado aos autos o estudo de viabilidade econômico-financeira dos ativos bancários da Prefeitura Municipal de Parauapebas-PA (fls. 02-62, que *"foi realizado pela W & A Villefort Consultoria e Tecnologia Ltda, em conformidade com o contrato administrativo nº 20180351 proveniente do PP Nº9/2018-001 SEFAZ, e tem por objetivo determinar o valor mínimo para realização do certame para escolha da Instituição Financeira que ficará responsável pela gestão da folha de pagamento dos servidores municipais. As informações foram coletadas de fontes seguras (portal da transparência, sites, documentos e publicações oficiais e através da aplicação de questionário específico respondido pela Prefeitura, tendo como referência o mês de junho de 2018", conforme se extrai das fls. 02.*

No estudo realizado, tratou-se também da escolha do procedimento licitatório, tendo sugerido a adoção do Pregão Presencial (fls. 25), tendo apresentado os seguintes argumentos:

A modalidade Pregão possibilita o aumento da competitividade e a ampliação das oportunidades de participação nas licitações, contribuindo para o esforço de redução de despesas de acordo com as metas de ajuste fiscal. Essa modalidade permite ainda maior agilidade nas aquisições, ao desburocratizar os procedimentos para a habilitação e o cumprimento da sequência de etapas da licitação.

O pregão pode ser adotado para os mesmos tipos de compras e contratações realizadas por meio das modalidades concorrência, tomada de preços e convite. Podem ser adquiridos por meio de pregão os bens e serviços comuns, cujos padrões de desempenho e qualidade sejam objetivamente definidos por edital, por meio de especificações de uso corrente no mercado. Assim, o pregão é a modalidade de licitação em que a disputa, pelo fornecimento ou prestação do serviço, é feita em sessão pública, por meio de propostas e lances, classificação e habilitação do licitante com a proposta de menor preço.

As regras do pregão também são inovadoras e simples. É prevista inversão das fases de habilitação e classificação dos licitantes. A inversão permite que seja examinada somente a documentação do participante que tenha apresentado a melhor proposta. O procedimento que vem sendo adotado nas concorrências obriga ao prévio exame da documentação de habilitação apresentada por todos os participantes, acarretando desnecessária lentidão na conclusão da licitação.

Quanto à modalidade e tipo de licitação adotado, a Controladoria Municipal se posicionou:

Para a contratação do objeto, a mesma será realizada por licitação na modalidade pregão presencial, devendo esta ser do tipo maior lance ou oferta, que se processará sob o regime de empreitada por preço global. Assim, diante do tipo de licitação adotado, a classificação deverá recair exclusivamente sobre o valor da proposta, sendo considerado vencedor o licitante que ofertar valor superior ao mínimo estabelecido no edital 19.500.00000 (dezenove milhões e quinhentos mil reais) e, concomitantemente, o maior valor dentre todas as propostas apresentadas durante a fase de lances. Ressaltamos que o pregão presencial a ser realizado para a



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



contratação do objeto encontra amparo na Lei Federal nº 10.520, de 14 de julho de 2002, aplicando-se subsidiariamente, as disposições da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Tendo em vista que o critério de julgamento a ser adotado será o de maior lance ou oferta, é imperioso que seja realizado por meio de Pregão Presencial, modalidade que viabiliza a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração Pública.

O Tribunal de Contas da União (TCU) pronunciou-se a respeito da contratação de instituição financeira oficial para a gestão da folha de pagamento de servidores ativos, inativos e pensionistas da administração pública e de outros pagamentos correlatos, no Acórdão nº 1940/2015 – TCU:

Havendo interesse de a Administração Pública Federal promover prévio procedimento licitatório para contratação de prestação de serviços, em caráter exclusivo, de pagamento de remuneração de servidores ativos, inativos e pensionistas e outros serviços similares, com a previsão de contraprestação pecuniária por parte da contratada, deverá a contratante, além de franquear acesso ao certame tanto às instituições financeiras públicas como às privadas, adotar a modalidade pregão (Lei 10.520/2001), preferencialmente sob forma eletrônica, tendo por base critério de "maior preço", em homenagem ao princípio da eficiência e da seleção proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Também na Consulta acerca da juridicidade da contratação de instituição financeira oficial para a prestação, em caráter exclusivo, de serviços de gestão financeira da folha de pagamento de servidores públicos ativos, inativos e pensionistas da Administração Pública Federal, o relator apresentou considerações acerca da modalidade licitatória apropriada à hipótese de contratação em exame. Sobre a questão, lembrou o relator o Acórdão 3042/2008-Plenário, por meio do qual o Tribunal firmara entendimento de que: i) "o direito de um ente público, no caso o INSS, de contratar instituições financeiras para prestar serviços financeiros necessários à consecução de suas atividades de autoadministração (...), como a da folha de pagamentos previdenciários, pode ser considerado um ativo especial intangível e, nesta condição, pode ser ofertada sua exploração econômico-financeira ao mercado, por meio de licitação"; ii) "a adoção de critério de julgamento de propostas não previsto na legislação do Pregão, do tipo maior valor ofertado para o objeto mencionado (...), somente seria admissível, em princípio, em caráter excepcional, tendo em vista o relevante interesse público da aplicação deste critério alternativo para o atingimento dos objetivos institucionais do ente público e como mecanismo concretizador do princípio licitatório da seleção da oferta mais vantajosa para a Administração". Diante do exposto, considerou o relator que a mesma modalidade de procedimento licitatório deveria ser adotada na situação em tela, na hipótese de a Administração optar pela licitação, uma vez que, sendo "os serviços bancários tendentes à operação da folha de pagamento, cujos padrões de desempenho e qualidade poder-se-iam objetivamente definir em edital, por meio de especificações usuais de mercado, haver-se-ia de considerá-los serviços comuns, atendendo-se às condições necessárias para realização do Pregão, como prevê o artigo 1º, § único, da Lei 10.520/2002". Acrescentou ainda que "a atividade bancária é inteiramente regulada por normas específicas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil, amplamente conhecidas no mercado financeiro, tornando ainda mais factível o estabelecimento de padrões contratuais". Quanto ao critério de julgamento, observou o relator que a Lei 10.520/02 estabelece que o julgamento e a classificação das propostas serão realizados pelo "menor preço". Contudo, ressaltou que, a despeito da ausência de expressa previsão legal, a adoção do critério "maior preço", acatada pelo Tribunal em situação similar ao caso em exame, "não fere a mens legis, os princípios reitores da licitação pública e a vedação estampados nos artigos 3º e 22, § 8º, da Lei 8.666/1993, aplicável subsidiariamente à modalidade Pregão por força do artigo 9º da Lei 10.520/2002", uma vez que "privilegia a busca da finalidade constitucional da proposta mais



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



vantajosa para a Administração". Além disso, "não afeta a isonomia entre licitantes, uma vez estabelecidas no edital todas as condições objetivas para habilitação e julgamento das propostas", e não viola a "proibição normativa que veda a criação modalidade licitatória não prevista em lei, porquanto o Pregão é preservado como procedimento adequado à contratação dos serviços. Por fim, não se está a desvirtuar o pregão, convertendo-o em espécie de leilão, pois o objeto do contrato é a prestação de serviços comuns, não se confundindo com a alienação de bens ou a sua exploração por terceiros". Nesse contexto, o relator concluiu que, sendo o pregão "a modalidade adequada para contratação do objeto em análise (...), reputa-se que a forma eletrônica deve ser preferencialmente utilizada, consoante determina o artigo 4º, § 1º, do Decreto 5.450/2005". O Plenário do Tribunal conheceu da Consulta para responder, no ponto, à autoridade consultante que "havendo interesse de a Administração Pública Federal promover prévio procedimento licitatório para contratação de prestação de serviços, em caráter exclusivo, de pagamento de remuneração de servidores ativos, inativos e pensionistas e outros serviços similares, com a previsão de contraprestação pecuniária por parte da contratada, deverá a contratante, além de franquear acesso ao certame tanto das instituições financeiras públicas como das privadas, adotar as seguintes medidas: (...); b) realizar licitação na modalidade pregão, prevista na Lei 10.520/2001, preferencialmente sob forma eletrônica, conforme exige o artigo 4º, § 1º, do Decreto 5.450/2005, tendo por base critério 'maior preço', em homenagem ao princípio da eficiência, insculpido no caput do artigo 37 da Constituição Federal e da seleção proposta mais vantajosa para a Administração Pública, inserto no caput do artigo 3º da Lei 8.666/1993". Acórdão 1940/2015-Plenário, TC 033.466/2013-0, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, 5.8.2015.

No Acórdão 478/2016 Plenário, a Corte de Contas recomenda a adoção do pregão quanto à modalidade e tipo de licitação a serem adotados para o objeto em questão, importante citarmos a jurisprudência da Corte de Contas, senão vejamos:

Em regra, o pregão é a modalidade de licitação adequada para a concessão remunerada de uso de bens públicos, com critério de julgamento pela maior oferta em lances sucessivos. Empresa licitante formulou Representação, com pedido de medida cautelar, em face de indícios de irregularidades no âmbito de convite promovido pelo 23º Batalhão de Caçadores do Exército/CE, cujo objeto fora a concessão administrativa de uso de imóvel público para funcionamento de lanchonete. Após examinar as irregularidades aventadas pela licitante e concluir pela procedência da Representação, o relator consignou não ser o caso de se determinar a anulação do contrato, mostrando-se suficiente a proposta do titular da unidade técnica no sentido de que o ajuste não fosse prorrogado. Ademais das irregularidades veiculadas na Representação, observou o relator que, no tocante ao novo certame a ser realizado para cessão de uso de imóvel para funcionamento de lanchonete, "a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a modalidade de licitação que melhor se coaduna à situação em tela é a realização de pregão, não devendo o órgão se valer, indevidamente, de certames na modalidade convite para aquisição de bens e serviços comuns, por se tratar de um meio que permite viabilizar o direcionamento dos resultados nesses certames licitatórios". Nessa linha, citou o Acórdão 2050/2014 Plenário, que reproduzira exaustivo exame da matéria procedido no Acórdão 2844/2010 Plenário, destacando serem conhecidas "as inúmeras vantagens comparativas da modalidade pregão para a Administração Pública em termos de proporcionar maior eficiência, transparência e competitividade" e a existência de "inúmeros precedentes, na utilização do pregão para a concessão de áreas públicas, por parte de diversos órgãos da Administração, como os Tribunais Regionais Federais (Pregão 07/2008, TRF da 1ª Região), o Ministério Público Federal (Pregão 41/2007) e a Procuradoria da República no Distrito Federal (Pregão



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



01/2008)". A respeito da peculiaridade de que contratos dessa natureza ^{geram} receita para a Administração Pública, ressaltara-se na ocasião do citado precedente que "a adoção do critério de julgamento pela maior oferta, em lances sucessivos, nada mais é que a adequada aplicação da lei ao caso concreto, ajustando-a à natureza do objeto do certame, restando assegurada a escolha da proposta mais vantajosa que, conjuntamente com a isonomia de todos os interessados, constituem as finalidades primeiras de todo procedimento licitatório". Assim, acompanhando o voto do relator, o Plenário decidiu pela procedência da Representação e por determinar ao 23º Batalhão de Caçadores do Exército/CE que se abstenha de prorrogar o contrato, e "em futuro certame que, porventura, venha a realizar com o mesmo objeto, adote a modalidade pregão, em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas". (Acórdão 478/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.)

De acordo com a doutrina, estamos diante do chamado "pregão negativo:

Pregão Negativo nada mais é do que o nome dado pela doutrina aos pregões que utilizam o **maior lance** ou o **maior desconto** como critério de julgamento.

Eles recebem o apelido de "negativos", pois invertem a lógica tradicional da modalidade: a busca por lances cada vez menores ao longo da sessão pública. Assim, eles não se relacionam com exequibilidade de preços ou licitação deserta.

Entre exemplos já reconhecidos pelos Tribunais de Contas, está a contratação do serviço de gerenciamento de folhas de pagamento ou fornecimento de vale-refeição. Nesses casos, fixados os critérios pela Administração, o licitante que "pagar mais" vence a licitação e firma o contrato administrativo.

O critério maior desconto, por sua vez, pode ser utilizado em certames para o fornecimento de livros ou combustíveis em que, por exemplo, existam tabelas idôneas de preços ou valores mínimos definidos pelo fabricante (v. g. 180/2015-Plenário).

Realmente, a lei nº 10.520/02 indica que nos pregões, "para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço" e não se admite a utilização de qualquer outro. No entanto, os critérios **menor preço, maior lance** ou **maior desconto**, em última instância, possuem a mesma natureza e todos buscam a obtenção do melhor preço. Por essa razão, justifica-se a adoção de interpretação sistêmica em detrimento do atendimento da literalidade da norma. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal de Contas da União: "A adoção do critério de julgamento pela maior oferta, em lances sucessivos, nada mais é que a adequada aplicação da lei ao caso concreto, ajustando-a à natureza do objeto do certame, restando assegurada a escolha da proposta mais vantajosa que, conjuntamente com a isonomia de todos os interessados, constituem as finalidades primeiras de todo procedimento licitatório".

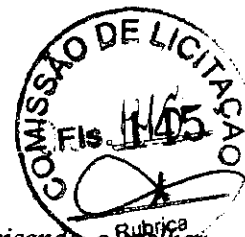
Esse entendimento, repetido no recente Acórdão 478/2016 - Plenário, indica que a licitação na modalidade pregão, com critério de julgamento na maior oferta, não constitui utilização de critério de julgamento não previsto por lei, mas, sim, a utilização do critério legalmente estabelecido e plenamente adequado ao objeto do certame, com a utilização do instrumento legal mais especialmente pertinente para os objetivos da Administração.

Por fim, vale transcrever as palavras do professor Joel Niebuhr que, ao tratar do tema, assim concluiu: "A Administração Pública padece porque não incentiva a criatividade, a busca de soluções que satisfaçam o interesse público. É preciso fomentar a criatividade, tudo sempre com amparo na ordem jurídica. O pregão

Handwritten signature and initials.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



negativo é exemplo disto, de ousadia, de criatividade, visando a melhor para a Administração Pública, sem violentar qualquer princípio jurídico."
(Texto extraído do Blog O Licitante <http://www.olicitante.com.br/pregao-negativo-o-que-e/> - Acesso em 18/09/2018 às 10:56)

Por fim, convém citar trecho do recentíssimo acórdão nº 1191/2018 - TCU - Plenário:

12. No que respeita à contratação de instituição financeira oficial para esse fim, o TCU admitiu, em resposta a consulta formulada pelo então Presidente da Câmara dos Deputados (Acórdão 1.940/2015-TCU-Plenário - Relator: Walton Alencar Rodrigues), ser possível a dispensa de licitação, com fulcro no art. 37, XXI (primeira parte) da Constituição Federal c/c o art. 24, VIII, da Lei 8.666/1993, desde que representasse vantagem em relação à realização de licitação.

13. Concluiu-se, no julgado, também ser cabível a promoção de prévio procedimento licitatório para a contratação dos serviços, em caráter exclusivo, devendo ser utilizada a modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica, tendo por base o critério "maior preço".

14. Com relação à possibilidade de credenciamento, o Relator avaliou que a opção seria viável, estando a critério da Administração, conforme o excerto a seguir:

Houvesse a Administração de realizar o pagamento de remuneração do funcionalismo público de forma pulverizada, por meio de diversas instituições financeiras, estaríamos diante de uma situação de inviabilidade de competição, em que se poderia contratar uma pluralidade de prestadores de serviço. Para essa situação, o prévio credenciamento das instituições financeiras públicas ou privadas seria a medida adequada, porquanto quaisquer das entidades que atendam aos requisitos de habilitação, definidos em Edital, poderiam prestar os serviços de pagamento de pessoal.

A escolha entre a contratação de uma única instituição financeira, para a prestação, em caráter exclusivo, do serviço de pagamento de remuneração do funcionalismo público, ou a contratação, de forma pulverizada e simultânea, de diversas instituições financeiras, mediante o prévio credenciamento, integra - segundo entendo - o juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, a qual motivará, em cada opção, os benefícios e as desvantagens para o interesse público, não cabendo a este Tribunal interferir no âmbito dessa discricionariedade.

15. Avaliada a jurisprudência do TCU sobre a matéria, pode-se resumir que a exploração da folha de pagamento pode ocorrer de forma exclusiva, mediante a realização de pregão eletrônico (admitindo-se o julgamento pelo maior valor), ou de dispensa de licitação (quando se tratar de instituição financeira oficial), e de forma não exclusiva, quando então cabível a realização de credenciamento. É importante que se ressalte, todavia, que, embora a opção a ser adotada se encontre dentro do campo de discricionariedade do gestor, esse deverá deixar assente nos autos que a escolha, dentre as possíveis, é a que melhor atende ao interesse público.
(ACÓRDÃO Nº 1191/2018 - TCU - Plenário. Processo nº TC 026.349/2015-9. Relator: Ministro Benjamin Zymler.)

Às fls. 63-76 foi acostado o Termo de Referência contendo a definição do objeto, a justificativa para a contratação, bem como demais condições a serem seguidas no procedimento licitatório. Frise-se que o documento encontra-se devidamente assinado pela Autoridade Competente.

O Decreto nº 3.555/00, em seu artigo 8º, traz definições acerca do Termo de Referência:



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



Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

II - o termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato.

Também o Decreto nº 5.454/05 traz os requisitos essenciais do Termo de Referência:

Art. 9º Na fase preparatória do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração de termo de referência pelo órgão requisitante, com indicação do objeto de forma precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização;
(...)

§ 2º O termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva.

Registre-se que o art. 92, §1º, do citado decreto exige que a aprovação do TR "pela autoridade competente seja motivada, indicando os elementos técnicos fundamentais que o apoiam, bem como quanto aos elementos contidos no orçamento estimativo e no cronograma físico-financeiro de desembolso".

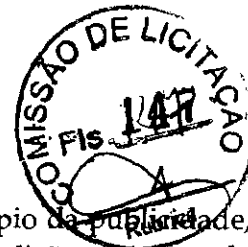
O Termo de Referência é o documento que condensa as principais informações da fase interna da licitação e, por isso, deve ser construído com cuidado e atenção, já que seus dados servem de espelho para elaboração do edital e contrato administrativo. Como o Termo de Referência é parte integrante do Edital, ele também vincula todo o certame, inclusive no tocante à formulação e julgamento das propostas. Portanto, é essencial que a Administração Pública atente para a sua correta e adequada elaboração, possibilitando a identificação clara e suficiente do objeto, o cálculo do custo e o conhecimento de forma definitiva de todas as variáveis envolvidas na execução do objeto porventura contratado.

A principal finalidade do Termo de Referência é o planejamento da futura contratação: Portanto, não podemos nos esquecer de que, ao fazê-lo, alguns passos são primordiais. Vejamos: - verificar o cenário; - parametrizar necessidade; - definir quantitativos (unidade, duração, periodicidade); - verificar se há riscos, com a finalidade de extingui-los; - parametrizar resultados pretendidos; - escolher o meio para se chegar ao fim pretendido; - realizar o que foi planejado; - avaliar os riscos durante a fase interna (objeto e valor estimado); - avaliar o custo de determinada contratação; - orientar a formulação da proposta; - balizar a execução do orçamento; - orientar o pregoeiro na sessão de abertura da licitação; - orientar o recebimento do material ou do serviço; - orientar o gerenciamento e fiscalização do contrato.

A especificação do objeto é um dos elementos mais sensíveis do Termo de Referência. De acordo com a Súmula 177 do TCU "a definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão". Dessa feita, o agente público deve evitar descrições que deixem dúvidas para Administração e licitantes, bem como que sejam excessivas, irrelevantes e desnecessárias.

Mais um ponto importante do Termo de Referência diz respeito a necessidade de fundamentação adequada do pedido. Muitas vezes essa informação é esquecida ou desprezada, sendo comumente utilizada a expressão "atender ao interesse público", como justificativa da contratação. É consabido que o setor responsável pelo pedido deve indicar, previamente, nos autos dos procedimentos licitatórios, os motivos e fundamentos da necessidade de realização do objeto das licitações. Assim, a unidade administrativa deve desnudar as razões pelas quais o bem ou serviço deve ser contratado e se debruçar na construção dessa informação.

No caso de tratar de despesas rotineiras, uma boa prática de gestão é realizar a prospecção dos registros de consumo dos materiais ao longo de períodos de tempo determinados, demonstrando em que se pauta a demanda do órgão. Com efeito, há que se fazer sempre avaliação da adequação da demanda com a necessidade posta, a fim de evitar, o que comumente ocorre, que é a dissintonia entre a necessidade e o objeto, consubstanciando em desperdício para a unidade administrativa. Enfim, o setor responsável pelo pedido deve estampar os elementos que justificam a necessidade da contratação e do quantitativo solicitado.

Outro aspecto que merece uma análise aprofundada diz respeito à especificação de objeto divisível. De acordo com a súmula 247 do TCU, *"é obrigatória a adjudicação por item, e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação se adequarem a essa divisibilidade"*.

Além disso, o Termo de Referência irá determinar qual a melhor forma de adquirir determinado produto/serviço, onde serão considerados fatores, tais como: preço de mercado, custos da aquisição (transporte, estocagem, fiscalização, entre outros que acarretem despesa ao processo de aquisição).

O Termo de Referência é o requisito fundamental da fase interna da licitação, mas se atrela à fase externa e irradia efeitos para toda a contratação. Em se tratando de componente da etapa preparatória, é determinante ao sucesso da licitação e é por isso que deficiências e omissões no Termo de Referência podem levar ao insucesso do certame, podendo ocasionar a necessidade de sua repetição, anulação ou revogação. A fase de construção do Termo de Referência é o momento em que a área demandante, área técnica, tem para realizar os estudos necessários para compreender melhor o objeto da licitação e seus impactos tanto na contratação quanto na execução do objeto, de modo que devem constar no referido documento todas as informações coletadas.

Considerando que as informações técnicas do produto que se pretende adquirir ou do serviço que se pretende contratar, bem como as informações acerca das obrigações de



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



ambas as partes, dos cronogramas de entrega do produto ou execução do serviço, dentre todas as outras informações relevantes da contratação estão (ou devem estar) previstas no Termo de Referência, é plausível afirmar que decorrem desse documento os vícios ou falhas observadas no curso do contrato.

A doutrina e a jurisprudência da Corte de Contas entendem que a elaboração do Termo de Referência é de competência multi-setorial, tendo em vista que este instrumento deve ser elaborado por profissionais que possuem a expertise suficiente para desenhar o objeto da licitação. Dessa forma, atenderá melhor aos anseios da Administração Pública e terá maiores chances de promover uma contratação satisfatória, em seu mais amplo aspecto. E, ao final, em atendimento aos requisitos legais, o documento deve ser ratificado e aprovado pela Autoridade Competente, cabendo a esta Procuradoria

Como é de sua natureza, o Termo de Referência contém diversos elementos de cunho técnico, os quais fogem ao âmbito de análise por parte desta Procuradoria, de forma que nos absteremos de tecer maiores comentários acerca de seu conteúdo técnico, limitando-nos ao exame dos aspectos jurídico-formais, o que, por sua vez, será realizado conjuntamente com as minutas do edital, da ata de registro de preços e do contrato, dada a interdependência de seus termos, evitando-se assim repetições desnecessárias. Todavia, orientamos a observância dos pontos abordados acima, a fim de que o Termo de Referência atenda aos requisitos legais e permita a mais perfeita contratação.

Quanto ao preço médio do certame, verifica-se que este fora auferido através do Estudo "realizado pela W & A Villefort Consultoria e Tecnologia Ltda, em conformidade com o contrato administrativo nº 20180351 proveniente do Pregão Presencial nº 09/2018-001 SEFAZ, e que teve por objetivo determinar o valor mínimo para realização do certame para escolha da Instituição Financeira que ficará responsável pela gestão da folha de pagamento dos servidores municipais. As informações foram coletadas de fontes seguras (portal da transparência, sites, documentos e publicações oficiais e através da aplicação de questionário específico respondido pela Prefeitura, tendo como referência o mês de junho de 2018", que teve a seguinte conclusão:

Como resultado do Estudo de viabilidade econômico-financeira realizada a partir dos dados apresentados, premissas e restrições aplicadas e na análise dos múltiplos de negociações realizadas no mercado, além das negociações históricas, concluímos que podemos estimar que os ativos pertinentes aos serviços bancários relacionados ao empréstimo e ao cartão consignado da Prefeitura de Parauapebas, que atualmente somam R\$1.817.772,98 (um milhão, oitocentos e dezessete mil, setecentos e setenta e dois reais e noventa e oito centavos) em repasse mensal(parcelas), podem chegar, no prazo de cinco anos a um resultado de R\$18.965.542,81(dezoito milhões, novecentos e sessenta e cinco mil, quinhentos e quarenta e dois reais e oitenta e um centavos) no VPL. Consideradas as receitas projetadas com os carnes de IPTU, a antecipação a Fornecedores, e ainda a receita com tarifas, levando em conta que as Taxas de desconto aplicadas são as mesmas consideradas pelas instituições financeiras como resultado obtido com o investimento ao longo do prazo contratual, descontado o custo do capital investido para aquisição dos ativos (CDI), gerando o spread da operação foi possível concluir que o valor ideal para o estabelecimento do preço mínimo do edital deve ser fixado no mínimo a R\$19.500.000,00 (dezenove milhões e quinhentos mil reais).

O quesito preço foi ponto tratado pelo Parecer Controle Interno, senão vejamos:

Em relação a pesquisa de preço, este Controle Interno entende que deverá ser a mais abrangente possível. Isso traz um desafio, pois o mercado é bem específico. Assim observasse que a Administração necessitou ir ao mercado buscar preços referenciais



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



com empresas de consultoria, pois os contratos são bem peculiares, o que impede utilizar contratos de outros Órgãos como referência. No Acórdão Nº 1940/2015 - Plenário, o TCU trouxe orientações para nortear a pesquisa de preços:

"a) estimar o orçamento base da contrapartida financeira a ser paga pela futura contratada com fundamento em estudo ou avaliação de mercado, em cumprimento à finalidade da condição prevista no artigo 70, §2, inciso II, da Lei 8.666/1993;"

Assim, este é um contrato que trará receita para a Administração. Devendo ser feito um grande estudo técnico preliminar para se chegar ao valor de referência que melhor retrate a posição do mercado, o que ocorreu através do contrato administrativo nº 20180351 que originou a o estudo de viabilidade econômica - financeira através da empresa W&A VILLEORT CONSULTORIA E TECNOLOGIA LTDA (fls. 02 a 62).

Registre-se que a análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Fazenda, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da fonte de preços adotada.

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 Fazenda, 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. 82-88), opinando pela continuidade do procedimento.

Verifica-se às fls. 77 a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira; a Autorização para a abertura do procedimento licitatório (fls. 78), o Decreto de Designação do Pregoeiro e equipe de apoio (fls. 79) e o Termo de Autuação do processo (fls. 80).

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

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 edital, 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 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.

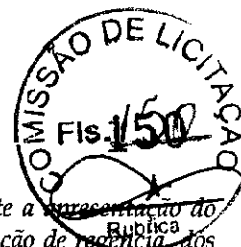
A Controladoria Geral do Município trata dos quesitos de qualificação técnica:

Para fins de habilitação deverá ser observado que o licitante deverá atender às exigências previstas na legislação em vigor, além de cumprir os seguintes requisitos:

- a) estar autorizado a funcionar pelo Banco Central do Brasil;*
- b) documento comprobatório de que o participante possui patrimônio, de acordo com o último balanço publicado;*



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



c) possuir solidez financeira e patrimonial comprovada mediante a apresentação do último balanço e demonstrações financeiras exigidas pela legislação de regência, dos quais se possam extrair índices que comprovem a sua boa situação financeira.

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.

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifo nosso)"

É necessário, portanto, que as exigências relativas à qualificação técnica sejam interpretadas em consonância com o disposto no art. 37, XXI da Carta Magna, juntamente com os demais dispositivos infraconstitucionais, a fim de que sejam exigidos somente os requisitos indispensáveis ao cumprimento da obrigação, de modo a possibilitar a ampla participação de competidores interessados em contratar com a Administração, assegurar a economicidade da contratação e garantir o tratamento isonômico.

A lei nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, veda que os agentes públicos pratiquem atos tendentes a restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, consoante se depreende da leitura de seu art. 3º:

*"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do **princípio constitucional da isonomia**, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991. (...) (Grifo nosso)".

O art. 30 da Lei nº 8.666/93 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 em comento. O dispositivo legal determina que:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - 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 e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

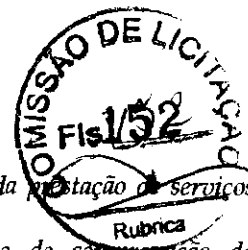
§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.” (Grifo nosso)

Deve-se atentar sempre para que as exigências de qualificação técnica não sejam desarrazoadas a ponto de frustrar o caráter competitivo do certame. Toda e qualquer exigência de qualificação técnica deve ser concebida de modo a não impor custos prévios à celebração do contrato, a teor da Súmula 272:

“Súmula nº 272/2012: No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato”.

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”*.

O TCU constantemente reafirma que a comprovação da capacidade técnica deve ser norteadas pelo art. 37, XXI da CF, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. **O Edital de licitação não pode conter exigência de qualificação técnica que não seja indispensável à garantia do cumprimento das obrigações contratuais e que não esteja prevista em lei.**

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 SEFAZ observará os contrapontos acima delineados para, assim, avaliar os requisitos de qualificação técnica a serem exigidos das empresas licitantes, em especial aos estabelecidos no item 57 a 57.2 da Minuta de Edital.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



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 Equipe de Pregão, evitando-se divergências entre a Minuta de Edital, o Termo de Referência e Minuta de Contrato Administrativo.

2 DAS RECOMENDAÇÕES

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

Cabe salientar que, quando da realização dos procedimentos necessários ao perfeito saneamento do processo, a Autoridade Competente e a Equipe de Pregão devem estar cientes de todos os termos deste Parecer, não somente os pontos relativos às recomendações, visto que estas são fruto do raciocínio e desenvolvimento jurídico acima apresentado.

Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta de edital e anexos de fls. 89-138, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993.

I. Observa-se que o item 10.5 da Minuta de Edital (fls. 91) veda a participação de empresas em regime de consórcio, porém, recomenda-se que tal vedação seja reavaliada, pois a permanência do item enseja justificativa devidamente fundamentada, conforme acórdão do TCU¹, vejamos:

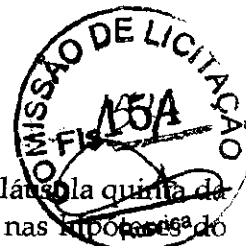
Fica ao juízo discricionário da Administração Pública a decisão, devidamente motivada, quanto à possibilidade de participação ou não em licitações de empresas em consórcio. Relatório de Auditoria do Tribunal tratou das obras do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as bacias hidrográficas do Nordeste Setentrional (PISF), especificamente do Lote 5, do Edital de Concorrência nº 12011/2011, realizada pelo Ministério da Integração Nacional – (MI). Uma das irregularidades apontadas foi a restrição à participação de empresas em consórcio. Segundo o MI, “a participação de empresas sob a forma de consórcio envolveria a discricionariedade da Administração”, sendo que, conforme precedente jurisprudencial do TCU, “o juízo acerca da admissão ou não de empresas consorciadas na licitação dependerá de cada caso concreto”. Ao concordar com a alegação apresentada, o relator registrou em seu voto que “há que se demonstrar com fundamentos sólidos a escolha a ser feita pelo gestor durante o processo de licitação no que toca à vedação da participação de consórcios, ou mesmo à sua autorização”. Deveria ser analisada, portanto, a situação de cada empreendimento, a partir de suas variáveis, tais quais o risco à competitividade, as dificuldades de gestão da obra e a capacitação técnica dos participantes. Diante disso, a partir do que fora examinado pela unidade instrutiva, para o relator, “há que se ponderar para o fato de que cabe ao gestor definir qual o caminho a tomar relativamente à participação ou não de consórcios, de forma motivada no âmbito do processo licitatório”. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência. Precedente citado: Acórdão nº 1246/2006, do Plenário. (Grifei)

Caso a participação de consórcios no certame seja possível, recomenda-se que a redação do item guarde total consonância com o disposto no art. 33 da Lei 8.666/93.

¹ Acórdão n.º 1165/2012-Plenário, TC 037.773/2011-9, rel. Min. Raimundo Carreiro, 16.5.2012.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



II. Destaca-se que o item 82 da minuta de edital (fls. 105) e a cláusula quinta da minuta de contrato (fls. 131) estabelecem que o contrato será prorrogado nas hipóteses do art. 57, II, da Lei 8.666/1993, "dado ao fato da prestação dos serviços serem executados de forma contínua.

Cumpre destacar que o conceito atribuído aos serviços continuados pelo Tribunal de Contas da União segue o seguinte raciocínio:

22. *Chega-se, assim, ao último ponto contestado, referente à impossibilidade de renovação de contratos relativos a serviços sem características de continuidade. (...)*

26. *Ocorre, porém, que a determinação criticada faz expressa menção, como exemplo de contrato de serviço que não possui natureza continuada, ao fornecimento de passagens aéreas. (...)*

28. *Sem pretender reabrir a discussão das conclusões obtidas naqueles casos concretos, chamo a atenção para o fato de que a natureza contínua de um serviço não pode ser definida de forma genérica. Deve-se, isso sim, atentar para as peculiaridades de cada situação examinada.*

29. *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 TCU 132/2008 - Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Data do julgamento: 12/02/2008).*

É importante deixar claro que a necessidade permanente de execução, por si só, não se mostra como critério apto para caracterizar um serviço como contínuo. O que caracteriza um serviço como de natureza contínua é a imperiosidade da sua prestação ininterrupta em face do desenvolvimento habitual das suas atividades administrativas, sob pena de prejuízo ao interesse público. Para tanto, é necessário que a Autoridade Competente apresente justificativa, com objetivo de se demonstrar a caracterização do objeto em serviço de natureza contínua (art. 57, II, da Lei nº 8.666/93), levando em consideração os requisitos e as peculiaridades retro mencionadas.

III. Recomenda-se que a área técnica reavalie o disposto no item 81.1 da minuta de edital e no item 2 da cláusula quarta da minuta de contrato referente à garantia dos serviços, que trata da obrigação da contratada de "promover a avaliação econômico-financeira da folha de pagamentos", todavia tal obrigação não guarda consonância com o objeto licitado. Desta forma, a redação dos referidos itens deve ser reformulada para se adequar ao objeto da pretensa contratação.

IV. O item 104 da Minuta de Edital trata dos acréscimos e supressões da futura contratação, com a seguinte redação: "O contrato a ser firmado poderá ser alterado nos casos previstos no art. 65 da Lei 8.666/93, desde que haja interesse da (o) SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA com a apresentação das devidas justificativas adequadas a este Pregão."

Todavia, a Lei 8.666/93, mais precisamente no artigo 65, é inequívoca ao estabelecer limites de alteração dos contratos administrativos, a exceção das supressões resultantes de um acordo celebrado entre os contratantes. O estabelecimento de um limite para as alterações do contrato administrativo pela legislação visa a elidir que o objeto da



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



licitação venha a ser descaracterizado no curso da execução do contrato, ~~atendendo ao~~ observância dos princípios que regem a Administração Pública (artigo 37, caput, da Constituição da República) e a Licitação (artigo 3º da Lei 8.666/3).

Também não é válido o argumento no sentido de que a contratação pretendida estaria fora do alcance do artigo 65 da Lei 8.666/93, por não ocorrer um desembolso financeiro por parte da Administração Pública. O certame licitatório em análise tem por fim a prestação de serviços para o Município de Parauapebas, sob a égide de um contrato administrativo, sendo certo que é proporcionado ao contratado auferir receitas diversas, a título de contraprestação pecuniária pelos serviços executados.

A precificação das receitas geradas pela execução do futuro contrato, que levaram à fixação do valor mínimo de aceitabilidade da proposta, tem por base os quantitativos estimados dos serviços, não sendo razoável que estes possam ser alterados sem qualquer limite, ao arrepio da legislação que rege a matéria, sob pena de mácula aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da economicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos (artigo 37, caput, da Constituição da República c/c artigo 3º da Lei 8.666/3). Sendo assim, recomenda-se a adequar a redação do item 104 do instrumento convocatório aos preceitos do artigo 65 da Lei 8.666/93.

V. Ressalta-se que a Minuta de Edital, o anexo I.A e a Minuta de Contrato Administrativo, não podem apresentar informações divergentes; por isso, recomenda-se que as disposições estejam em consonância plena em todos os instrumentos. Cumpre observar que a existência de divergências pode dar ensejo a questionamento futuros ou dificultar a execução do contrato.

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no Contratação de instituição financeira Pública ou Privada para prestação de serviços de pagamento com exclusividade de salários, proventos e vencimentos, aposentadoria, pensões e similares, de servidores e empregados públicos ativos, inativos, pensionistas, aposentados, contratados temporários e comissionados, bem como aqueles admitidos durante o prazo de vigência do contrato, centralização com exclusividade do pagamento dos fornecedores, bens, serviços e insumos, concessão de empréstimo consignado, sem exclusividade aos servidores ou empregados públicos ativos ou inativos e pensionistas da Administração Direta e Indireta do Município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital nº 9/2018-003 SEFAZ, 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 as recomendações desta Procuradoria.*

Parauapebas/PA, 18 de setembro de 2018.

RAFAELA PAMPLONA DE MELO
ASSESSORA JURÍDICA DE PROCURADOR
DECRETO Nº 068/2017
OAB/PA nº 18.618B

CLÁUDIO GONÇALVES MORAES
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO Nº 001/2017
OAB/PA nº 17.743