



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNPJ: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

PARECER Nº 011/2016 – PMC/ Assessoria Jurídica

PARECER JURÍDICO

INTERESSADA: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - CPL

REF.: PREGÃO PRESENCIAL Nº 001/2016 – PMC/SEMED

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS, PARA SUPRIR AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO.

ÓRGÃO SOLICITANTE: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO.

Versam os presentes autos sobre o certame licitatório na modalidade Pregão Presencial Nº 001/2016 – PMC/SEMED, cujo objeto é a contratação de empresa para fornecimento de gêneros alimentícios, para suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Educação.

Objetivando análise e emissão de parecer por parte desta Assessoria Jurídica para a execução de procedimento administrativo e consequente ajuste junto a particulares, a Prefeitura Municipal de Curuá, através de seu setor de licitações, encaminha as minutas de Edital e de Contrato Administrativo, para serem apreciados quanto à sua regularidade e preenchimento dos requisitos formais e legais, tendo eleito para o objeto em tela o processo licitatório na modalidade Pregão Presencial, tombado sob o nº 001/2016 – PMC/SEMED, com objeto acima indicado.

A matéria é submetida à apreciação jurídica para cumprimento do que estabelecido no parágrafo único do artigo 38 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, cuja redação é a seguinte:



**ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ**

Assessoria Jurídica

CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

I – edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;

II – comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite;

III – ato de designação da comissão de licitação, do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;

IV – original das propostas e dos documentos que as instruírem;

V - atas, relatórios e deliberações da Comissão Julgadora;

VI – pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

VII – atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação;

VIII – recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;

IX – despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;

X – termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso;

XI – outros comprovantes de publicações;

XII – demais documentos relativos à licitação.

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.



**ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ**

Assessoria Jurídica

CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

Portanto, o texto do art. 38, seus incisos e parágrafo, descreve a forma como deve ser aberto o procedimento administrativo licitatório, bem como os documentos e atos que dele devem fazer parte, de acordo com o avanço do processo, iniciando a fase interna com a requisição do órgão destinatário do objeto de contratação, passando pela formulação e publicação do edital ou convite, conforme o caso, culminando com a adjudicação do objeto e assinatura do contrato com o vencedor do certame. Definição do objeto, elaboração do edital e escolha do tipo e modalidade de licitação compõem a fase interna. Após a publicação do edital, inicia a fase externa, as quais, conforme já mencionado, deverão ser documentadas.

Importa afirmar, em sede de consideração inicial, que a análise efetivada por esta Assessoria circunscreve-se à apreciação estritamente jurídica, tomando por base apenas os elementos constantes do procedimento até a presente data, não competindo incursionar pelas questões atinentes à conveniência e oportunidade, nas ações políticas ou deliberações da Administração, no seu mérito, nem analisar aspectos de natureza técnica ou administrativa, abstendo de emitir juízo valorativo a esse respeito, reconhecendo que os atos ocorridos inerentes à denominada fase interna da licitação ou aqueles que ocorrerem durante a sessão pública de abertura dos envelopes, portanto os procedimentos que serão desenvolvidos pela Pregoeira e sua Equipe de Apoio, não devem ser alvo de questionamentos nesta fase, salvo eventual ausência de documentos ou formalidades legais e/ou administrativas, ou eventuais impugnações ou recursos, adstrita, portanto, a atentar para a formalidade do procedimento, conforme é exigido pelo art. 38 da Lei Geral de Licitação, admitida neste procedimento, por força do art. 9º, da Lei no. 10.520/2002.

Contudo, é pertinente chamar a atenção da Comissão Permanente de Licitação/pregoeira e equipe de apoio acerca dos elementos que subsidiam a construção do ato convocatório.

Nesta esteira, deve a comissão de licitação, atenta à modalidade adotada, verificar nos autos, no estado em que se encontra o procedimento, a necessária presença dos seguintes elementos, da fase preliminar ao edital:

- a) autuação, protocolo e numeração;



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

b) justificativa da contratação;

c) especificação do objeto;

d) autorização da autoridade competente;

e) indicação do recurso orçamentário para cobrir a despesa;

f) se a modalidade de licitação adotada é compatível com o valor estimado da contratação e, no caso de pregão presencial, a justificativa para não se adotar o pregão eletrônico;

g) ato de designação da comissão e, se for o caso, do pregoeiro;

Com relação ao edital, deve ser observado:

a) edital numerado em ordem serial anual;

b) se o preâmbulo do edital contém o nome da repartição interessada e de seu setor;

c) preâmbulo do edital indicando a modalidade e o tipo da licitação, bem como o regime de execução (no caso de obras e serviços);

d) preâmbulo do edital mencionando que a licitação será regida pela legislação pertinente;

e) preâmbulo do edital anotando o local, dia e hora para recebimento dos envelopes de documentação e proposta, bem como para o início de abertura dos envelopes;

f) indicação do objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;

g) indicação do prazo e as condições para a assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos;

h) indicação do prazo para execução do contrato ou entrega do objeto;

i) indicação das sanções para o caso de inadimplemento;

j) indicação do local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico, e se há projeto executivo disponível na data da publicação



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNPJ: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

do edital e o local onde poderá ser examinado e adquirido (p/obras e serviços);

k) indicação das condições para participação da licitação;

l) indicação da forma de apresentação das propostas;

m) indicação do critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos; indicação dos locais, horários e códigos de acesso para fornecimento de informações sobre a licitação aos interessados;

n) indicação dos critérios de aceitabilidade dos preços unitário e global;

o) indicação das condições de pagamento;

p) indicação das condições especiais e tratamento diferenciado e favorecido para as MEs, EPPs e MEIs, de acordo com as Leis Complementares 123/2006 e 147/2014: saneamento de regularidade fiscal postergada (art. 43, § 1º),

No que concerne à minuta contratual, os membros da CPL devem atentar para a previsão expressa dos seguintes itens:

a) condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam, estabelecidas com clareza e precisão;

b) registro das cláusulas necessárias:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 da Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação;

XIV - cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 da Lei n. 8.666/93;

XV - A duração dos contratos adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 57 da Lei n. 8.666/93.

As exigências constantes dos incisos do art. 38 da LGL e as demais indicações acima não serão objeto de análise, posto que de



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNPJ: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

**responsabilidade da CPL, pregoeira e equipe de apoio quando da
atuação do procedimento.**

Traçadas as considerações iniciais, passo ao exame.

Quanto à adequação da modalidade, doutrina e jurisprudência caminham na mesma direção, reconhecendo certa discricionariedade do ente licitante para aferir, no caso concreto, que os bens ou serviços que se visa contratar são, efetivamente comuns cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais no mercado (Art. 1º, § 1º da Lei 10.520/2002).

Sobre o tema, Niebuhr leciona:

*“Partindo do pressuposto de que os vocábulo ‘comum’ e ‘usual’ encerram conceitos indeterminados, forçoso reconhecer que a avaliação do que é efetivamente comum e usual depende da perspectiva do interlocutor, ou melhor, do agente administrativo que deve decidir se a licitação pode ou não ser feita através da modalidade pregão. Isto porque comum e usual dependem da experiência, da vivência, da atividade do interlocutor em relação ao mercado”.*¹

Mais adiante, o mesmo autor propõe, sem esgotar o tema, um conceito de “bens e serviços comuns”, *verbis*:

*“..bem e serviço comum são aqueles que possam ser definidos no edital por meio de especificações objetivas que prestam a estabelecer o padrão de qualidade desejado pela Administração Pública, de acordo com características usuais do mercado, sem que variações de ordem técnica eventualmente existentes entre os bens e serviços ofertados por diversos fornecedores que atendam a tais especificações objetivas sejam importantes ou decisivas para a determinação de qual proposta melhor satisfaz o interesse público e desde que a estrutura procedimental da modalidade pregão, menos formalista e mais célere, não afete a análise da qualidade do objeto licitado ou importe prejuízo ao interesse público.”*²

¹ NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. 2ª Ed. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2011, p. 193.

² NIEBUHR, *op. Cit.* pp. 196-197.



**ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ**

Assessoria Jurídica

CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

Por outro viés, em que pese a Lei 10.520/02 facultar a adoção da modalidade pregão para as licitações em que seja possível adotar tal modalidade, a presidência da República, através do Decreto Federal nº 5.6504/05, impôs o uso desta modalidade licitatória também aos Estados, DF e Municípios quando os recursos envolvidos procedam de transferências voluntárias da união, ou seja, quando se tratem de recursos Federais.

Por fim, não se pode olvidar do que estabelecido no art. 48, da Lei Complementar 123/2003, com as alterações da LC 147/2014:

Art. 48. [...]

I - deverá realizar 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 (oitenta mil reais);

Com a atual redação do art. 48, I, o que antes da LC 144/2014 era uma faculdade, passou a ser uma obrigação, ou seja, a Administração Pública deverá realizar 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 (oitenta mil reais).

Postas as remissas acima, verifica-se que a documentação constante dos autos, especificamente o edital, remete a objeto comum no mercado, portanto, apta para a concorrência almejada pela entidade licitante, o que permite afirmar que a adoção da modalidade eleita pela Comissão Permanente de Licitação é adequada.

A identificação da modalidade do certame, horário e local para obtenção de informações, impugnações e outros esclarecimentos estão consignados; data, horário e local onde ocorrerá a sessão destinada à abertura de envelopes; a ordem dos atos no procedimento, respeitando o rito assinalado na Lei no. 10.520/2002; no que diz respeito às condições de participação, em particular as exigências de habilitação jurídica, habilitação técnica, regularidade fiscal (art. 27 e seguintes da Lei no. 8.666/93) estão devidamente identificados; os impedimentos para participação; dotação orçamentária existente, *conditio sine qua non* para se



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNPJ: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

realizar a despesa consignada; critérios para decidir pela proposta vencedora; penalidades pela inexecução do futuro contrato administrativo; as condições da entrega e pagamento; prazo para assinatura do contrato; direito de cada uma das partes, dentre outras situações já acima enumeradas.

TERMO DE REFERÊNCIA E PROJETO BÁSICO

Atente a Comissão para a distinção a ser feita entre projeto básico e termo de referência, conforme seja o caso.

O Termo de Referência é o documento que praticamente inicia a fase interna da Licitação na modalidade pregão, veiculando estimativa inicial de custos e definindo os demais elementos básicos da contratação almejada.

Há distinção entre Termo de Referência e Projeto Básico, como anota Niebuhr:

“Repita-se que o termo de referência é documento bem diferente do projeto básico. O primeiro é documento que baliza a fase interna das licitações promovidas sob a modalidade pregão. O segundo é documento que baliza a fase externa das licitações de obras e serviços, informando os interessados em acorrer ao certame as características do objeto do futuro contrato.”³

Em que pese a obrigatoriedade do termo de referência ser apenas aos entes federais, uma vez que consignado nos decretos federais 3.555/00 e 5.450/05, inexistindo previsão expressa na lei 10.520/02, e tendo em conta a autonomia dos demais entes federados, é de bom alvitre adotá-lo sempre, inclusive nas licitações regidas exclusivamente pela lei 8.666/93, considerando as balizas e elementos que oferece à futura contratação.

³ Niebuhr, *op. Cit.* P. 260.



**ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ**

Assessoria Jurídica

CNPJ: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

Já o projeto básico tem previsão legal no art. 6º, IX, da Lei 8.666/93, conceituado como *“conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução (...)”*. Se afeiçoa, portanto, mais à contratação de obras e serviços.

Ainda que da confusão entre um e outro não haja prejuízo, tampouco da confusão da nomenclatura, uma vez que importa seu conteúdo, é recomendável adequar tais documentos à técnica e característica própria de cada um.

DA MINUTA DO EDITAL

Com a apertada consideração supra, podemos assegurar que o presente edital traz os elementos que a norma específica exige e pelo seu objeto (art. 40 e seguintes da LGL), admitindo a modalidade licitatória Pregão Presencial, com fulcro na Lei no. 10.520/2002 e seu decreto regulamentador (Dec. 3.555/2000), devendo, no entanto, ser diligenciado quanto a possibilidade da adoção em outra modalidade, Pregão Eletrônico, e caso não seja possível adoção deste, que haja a devida justificativa.

Presente ainda em seu bojo, os privilégios que foram outorgados as microempresas e empresas de pequeno porte, como determinou a Lei Complementar no. 123/2006, atendendo ao princípio da legalidade, ao tempo em que oportuniza no certame aos competidores, reconhecidos legalmente, como mais frágeis, melhores condições de disputar o objeto do certame, nos estritos termos da lei.

As condições acima consignadas trazem os princípios inerentes a licitação, dentre os quais, o princípio da vinculação ao ato convocatório, como estabelece o art. 3º, da Lei no. 8.666/93, garantia para os licitantes e da própria administração pública, na escolha do melhor contratado.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÁ
Assessoria Jurídica
CNJP: 01.613.319/0001-55

RUA 03 DE DEZEMBRO, 307 – SANTA TEREZINHA – CEP: 68.210-000 – CURUÁ-PARÁ

DA MINUTA DO CONTRATO

Finalmente, no que diz respeito à minuta do Contrato, presentes estão: o objeto, as obrigações e responsabilidades, a dotação, a forma de execução, forma de pagamento, penalidades pela inexecução, a condição de supremacia da administração pública, condições de entrega, mantendo perfeita harmonia com aquilo que foi previsto no edital, peça que lhe exige obediência, fiel às exigências consignadas no art. 55, da Lei no. 8.666/93 e alterações posteriores, além, como já indicado, daquilo que foi exigido na lei interna do certame.

Feitas as observações pertinentes, verifico a conformidade do procedimento, edital e minuta contratual às normas da Lei n. 8.666/93 e, ainda, às regras da Lei n. 10.520/2002, pelo que, em atendimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, opino pela **aprovação** da minuta do instrumento convocatório e do contrato, podendo o certame seguir seu curso em direção às demais fases.

Este é parecer que, *sub censura*, submeto à autoridade superior.

Curuá - Pará, 05 de Novembro de 2015.

Dr. MARJEAN DA SILVA MONTE
Advogado OAB/PA 15.078