



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo de Licitação. Pregão Eletrônico, n° 8/2020-058 PMP.

Objeto: Registro de Preços para aquisição de tonners, cartuchos e refil de tintas para impressoras e multifuncionais, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação, 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 n° 8/2020-058 PMP, do tipo menor preço.

DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram a elaboração das tratadas minutas, passemos a analisar a presente Minuta do Instrumento Editalício, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, a fim de verificar o atendimento dos requisitos legais estabelecidos na Lei 10.520/2002 (regulamentada pelo Decreto n° 3.555/2000), no Decreto Municipal n° 520/2020 (alterado pelo Decreto Municipal n° 561/2020), no Decreto n° 10.024, de 20 de Setembro de 2019, no Decreto Federal n° 5.504/2005, Decreto Municipal n° 071/2014, Lei Complementar Municipal n° 009/2016, bem como na Lei n° 8.666/93 (e posteriores alterações) e nas demais legislações aplicáveis ao caso.

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

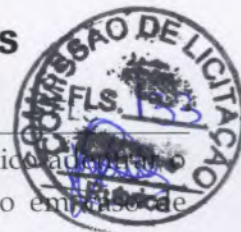
Quanto às especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da futura contratação, presume-se que suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinados pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

A Secretaria Municipal de Educação justificou a necessidade do objeto por meio do memorando n° 1064/2020 (fls. 01).

Quanto ao parâmetro, informou que *"o quantitativo solicitado provém do documento em anexo do Setor de Informática, memorando 014/2020, que se baseou no quantitativo de impressoras que possui esta Secretaria e com as impressoras solicitadas no processo novo que está em trâmite"* (fls. 03).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico avaliar 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.

Verifica-se que a planilha de quantitativos e valores / média de preços (fls. 36-37) foi elaborada com base nas pesquisas de mercado com quatro fornecedores do ramo (fls. 20-35), sendo responsável pelas referidas pesquisas o servidor LUCAS LISBOA DA S. CRUZ, Dec. nº 724/2019.

Quanto à planilha de quantitativos e valores elaborada pela SEMED, esta deve ser a consolidação da consulta de mercado realizada, extraindo-se a média dos orçamentos colhidos, com o fito de fazer refletir o preço de mercado.

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

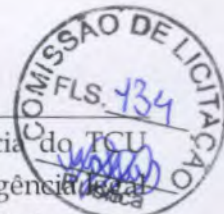
“(…) o Plenário do Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, decidiu, no ponto, dar ciência à Funasa acerca da impropriedade relativa à “realização de pesquisa de preços com amplitude insuficiente (...) tendo-se obtido apenas três orçamentos, não obstante o mercado fornecedor do serviço ser vasto; e, ainda, que não se considerou a utilização de preços de contratações similares na Administração Pública e a informações de outras fontes, tais como o ComprasNet e outros sites especializados, afrontando o art. 26, parágrafo único, incisos II e III, e o art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, conforme entendimento do TCU, a exemplo dos Acórdãos 2.170/2007 e 819/2009, ambos do Plenário”. (Acórdão 2637/2015-Plenário, TC 013.754/2015-7, relator Ministro Bruno Dantas, 21.10.2015.)

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

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



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência 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 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"*.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



No 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 adeque 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 Educação, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços, **cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva pesquisa de mercado e formação do preço médio, conforme acima realizado.**

Tratando-se de processo licitatório que visa o registro de preço, esta Procuradoria entende que o quantitativo registrado deve contemplar apenas o suficiente para satisfazer a demanda destacada no planejamento da secretaria e respeitar o limite da razoabilidade.

Frise-se que, após a formalização do procedimento, a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, se os quantitativos dos itens a serem contratados são compatíveis com a demanda da Secretaria Municipal de Educação, bem como a indicação orçamentária, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo emitido Parecer Controle Interno (fls. 5261-), opinando pela continuidade do procedimento.

Cumpra observar, ainda, que a Autoridade Competente (Secretário Municipal de Educação) 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, 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.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Cumpra-se 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.

Sendo assim, por tratar-se de matéria técnica, partiremos da premissa de que a área técnica da SEMED 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.

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

DAS RECOMENDAÇÕES

Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta do instrumento convocatório e anexos juntada às fls. 79-130, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993.

I. Verifica-se que as disposições do item 18 - "Do Pagamento" do Anexo I (fl. 106-107) está divergente da cláusula quinta da minuta da Ata de Registro de Preços e da cláusula décima quarta da minuta de contrato. Diante da divergência, recomenda-se que a mesma seja sanada.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

II. E por fim, recomenda-se que após a efetivação da alteração/adequação aventada no presente parecer, o processo seja revisado na íntegra, evitando-se divergências entre o Termo de Referência, Minuta de Edital, Minuta da Ata de Registro de Preços e Minuta de Contrato Administrativo.

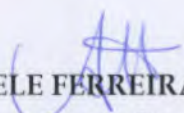


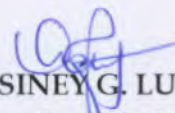
DA CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público no Registro de Preços para aquisição de tonners, cartuchos e refil de tintas para impressoras e multifuncionais, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação, n Município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital do Pregão Eletrônico nº 8/20120-058 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.

É o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S. M. J.

Parauapebas/PA, 21 de dezembro de 2020.


ANE FRANCIELE FERREIRA GOMES
Assessora Jurídica de Procurador
Dec. 490/2017


QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
Procuradora Geral do Município
Dec. 233/2019