CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls._____
Rubr._____

DA: ASSESSORIA JURÍDICA DA CPL DO MUNICÍPIO DE PAJEÚ DO PIAUÍ-PI.

PARA: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - CPL

ASSUNTO: Exame das minutas de Edital e Contrato.

REF. TOMADA DE PREÇOS Nº 0005/2022.

Processo Administrativo nº 00.100.001.204/2022.

OBJETO: Contratação de empresa para recuperação de pavimentos de vias urbanas e órgãos públicos do município de Pajeú do Piauí-PI, conforme especificações contidas no projeto básico e edital.

PARECER JURÍDICO

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EXAME DAS MINUTAS DE EDITAL E CONTRATO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N° 8.666/93. CONTROLE PREVENTIVO DA LEGALIDADE. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS E PRINCÍPIOS NORTEADORES DA LICITAÇÃO.

1. OBJETO DA CONSULTA

O Município de Pajeú do Piauí-PI, por intermédio da Secretaria Municipal de obras após elaboração de Projeto Básico e aprovação pela autoridade competente emitiu solicitação com a finalidade de instaurar procedimento administrativo para a realização de licitação, objetivando a Contratação de empresa para recuperação de pavimentos de vias urbanas e órgãos públicos do município de Pajeú do Piauí-PI, conforme especificações contidas no projeto básico e edital, o qual foi aprovado pela autoridade competente.

Superadas as formalidades iniciais, a Exma. Sra. Secretária de Planejamento e Administração, após a verificar a existência de dotação orçamentária para a execução da despesa, encaminhou o pleito à Comissão Permanente de Licitação para os procedimentos de estilo.

Diligentemente o Presidente da Comissão Permanente de Licitação, elaborou Minuta do Edital e Contrato e as submeteu à apreciação dessa Assessoria, em cumprimento as disposições do parágrafo único do Art. 38 da Lei nº 8.666/93, a fim de que fosse emitido parecer conclusivo acerca da legalidade das regras e condições fixadas na minuta do instrumento convocatório e seus anexos.

Devidamente instruído, o Procedimento Licitatório foi autuado na Modalidade TOMADA DE PREÇOS sob o Nº 005/2022, tipo menor preço, forma de execução

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls._____
Rub._____

indireta, regime empreitada global, sendo que o valor mensal estimado para execução do objeto foi estimado em *R$ 742.153,40 (setecentos e quarenta e dois mil, cento e cinquenta e três reais e quarenta centavos)* e será custeada com Recursos do Tesouro Municipal.

Prosseguindo, antes de analisar as regras e condições fixadas no instrumento convocatório e minuta do contrato, é essencial informar que, **a análise das especificações técnicas do Projeto Básico, metodologia de composição dos preços dos serviços estimados e as especificações técnicas para execução dos serviços, não se mostra tarefa afeta a este órgão de assessoramento jurídico, motivo pelo qual não será objeto de análise, considerando que este parecer restringe-se a analisar a observância dos requisitos legais que devem nortear o dever geral de licitar**.

É o importante a relatar. Passa-se ao opinativo.

2. DAS DISPOSIÇÕES LEGAIS QUE REGEM O CERTAME

A constituição Federal em seu art. 37 estabelece que, a Administração Pública observará os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Com efeito, no mesmo sentido, o inciso XXI do artigo retro mencionado assevera que, 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.

Essa sujeição, inclusive, busca dar efetividade aos dispositivos normativos e principiológicos norteadores da licitação, sobretudo, os fixados no art. 3º da Lei de Licitações e Contratos, vejamos:

> ***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***

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls._____
Rub:_____

julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
(grifo nosso)

Dessa forma, após definir a modalidade licitatória, caberá a Comissão Permanente de Licitação submeter às minutas do edital, ata de registro de preços e contratos ao crivo da assessoria jurídica, com a finalidade de conferir efetividade aos comandos constitucionais. Além do mais, o próprio estatuto de Licitação e Contratos, no parágrafo único do art. 38 da Lei n° 8.666/93, assim dispõe:

> ***"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."***

A norma citada acima é fundamental para assegurar a correta aplicação do princípio da legalidade, para que os editais e contratos não contenham estipulações que contravenham à lei, posto que o preceito da legalidade é singularmente relevante nos atos administrativos.

Assim, imprescindível é o exame prévio e aprovação das minutas, para que a Administração não se sujeite a violar um princípio de direito, o que é severamente tão grave como transgredir uma norma.

3. DAS REGRAS E CONDIÇÕES FIXADAS NA MINUTA DO EDITAL E CONTRATO

Analisando os autos verifiquei que o processo veio acompanhado com Solicitação de Serviço e Projeto Básico, contendo a planilha orçamentária com a composição dos custos, cronograma para execução dos serviços e anotação de responsabilidade técnica do profissional responsável pela elaboração do projeto, conforme determina o Art. 7º, §2º, inciso I e II da Lei nº 8.666/93, os quais devem ser aprovados pela autoridade responsável pela contratação.

Ainda em relação ao Projeto Básico, vale destacar que, o exame realizado por essa assessoria, fica limitado a verificar nos autos a existência, de Projeto Básico, com a indicação dos preços e dos serviços estimados na planilha orçamentária, bem como seu detalhamento com a descrição dos serviços unitários do projeto, conforme exigido no Art. 7º, §2º, inciso I e II da Lei nº 8.666/93, motivo pelo qual, não se mostra tarefa afeta a este órgão

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls.
Rub:

de assessoramento jurídico, nem foi objeto de análise, a motivação para contratação, a metodologia para obtenção dos custos, o quantitativo de serviços e a exequibilidade dos preços, nem tampouco suas composições. Sendo assim, tecidos os esclarecimentos iniciais, passemos a análise das minutas do Edital e contrato.

Analisando as minutas, observei que, o valor orçado para os bens e serviços em geral, encontra amparo em planilhas orçamentárias contendo composição de custos unitários extraídos a partir de consulta a sistema de preços, o que nos leva a crer que os valores dos serviços extraídos das planilhas, possuem parâmetros que obedecem aos preços de insumos e mercado. Todavia, no que se refere à análise e tratamento desses dados, frisamos que não cabe a esse órgão jurídico aprová-los ou não, até mesmo porque, não disponho dos conhecimentos técnicos específicos e necessários para tanto. Destarte, recomendo a autoridade contratante, juntamente com o setor técnico competente, verificar a plausibilidade dos valores apresentados, podendo até, justificadamente, desconsiderar preços julgados desproporcionais ou demasiados. Afinal, essa conduta, busca a proteção do interesse público, em consideração ao princípio geral do direito administrativo da motivação, bem como aos princípios republicanos da gestão mais eficiente dos escassos recursos públicos.

Prosseguindo, a atuação dessa assessoria busca analisar se o instrumento convocatório, previu os requisitos exigidos no Art. 40 da Lei nº 8.666/93, posto que, a minuta além de conter todos os elementos descritos na legislação de regência, também não pode abrigar condições restritivas a competição que possam dificultar o acesso ou a participação do maior número de licitantes interessados, sob pena de tal conduta se revelar lesiva a probidade administrativa e aos princípios norteadores da licitação.

Com efeito, no que se refere às condições de participação dos interessados a minuta ora analisada, além estabelecer as exigências de costume, contém também a necessidade de apresentação de garantia da proposta da proposta.

A exigência de **garantia da proposta** se distingue da **garantia contratual** e possui o objetivo de medir a qualificação econômico-financeira dos participantes. Destina-se também a afastar os chamados "aventureiros" e a induzir a responsabilidade nos futuros compromissos, tendo em vista que pode ser convertida em favor do Estado na hipótese de o licitante vencedor se recusar a assinar o contrato. Essa garantia da proposta, também é denominada "garantia por participação" e deve ser prestada por todos os licitantes, cabendo

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls.
Rubr.

a esses a optar por uma das seguintes modalidades: caução em dinheiro, seguro garantia, ou fiança bancária, conforme previsão fixada no edital.

Quanto ao momento em que os interessados devem comprovar a prestação da garantia, é comum que os órgãos exijam a sua apresentação em até 3 (três) ou 4 (quatro) dias úteis imediatamente anteriores à abertura do certame. No entanto, a jurisprudência dos Tribunais de Contas é firme em apontar que essa prática ofende diversos dispositivos da lei de licitações: Arts. 4º; 21, § 2º; 31, inciso III; 40, inciso VI, e 43, inciso I.

As Cortes de Contas entendem que "a lei nº 8.666/93 permite, em determinadas situações, que a qualificação econômico-financeira possa ser demonstrada mediante prestação de garantia (art. 31, III e § 2º). Todavia, não faz nenhuma exigência de que esta garantia seja entregue antes da abertura dos envelopes referentes à habilitação das licitantes" (TCU. Acórdão 802/2016 – Plenário), vejamos:

> ***TCU.***
> *"se abstenha de fixar em seus editais de licitação data limite para o recolhimento da garantia prevista no art. 31, III, da Lei n. 8.666/1993, sendo esse limite delimitado pelo próprio prazo para a entrega das propostas, respeitando-se os horários de funcionamento do órgão recebedor da garantia" (Acórdão nº 557/2010 – Plenário).*
>
> ***TCE-MG.***
> *"não há amparo legal para exigência de garantia antecipada, para assegurar a preservação dos princípios da universalidade e da competitividade, a Administração deverá aceitar a garantia até a data de abertura do certame, horário máximo para a exibição da garantia com vistas a permitir a sua verificação e a expedição do respectivo comprovante, se for o caso" (Denúncia nº 862.973).*

Da leitura dos julgados acima é forçoso concluir que a minuta do edital deve observar os prazos previstos para recebimento das propostas, de modo que, todas as garantias apresentadas nesse interim sejam consideradas aptas e em conformidade com as exigências do edital, de modo a harmonizar as regras do edital para com a jurisprudência dos Tribunais de Contas, conforme pode ser observado nas decisões citadas acima.

Ademais vale notar que, o dispositivo autorizador da exigência de garantia da proposta encontra-se elencado no rol de documentos de habilitação e que, de acordo com o procedimento definido no art. 43 da lei nº 8.666/93, a apreciação da documentação relativa

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls.
Rub:

à habilitação deve ocorrer no momento da abertura dos envelopes. Portanto, a exigência de apresentação de garantia da proposta antes do prazo para entrega dos demais documentos de habilitação, se mostra contrária as regras fixadas na legislação.

No que tange as regras fixadas para aferir a habilitação dos interessados, o instrumento contempla as exigências habilitatórias previstas nos Art. 27 e *seguintes* da Lei Federal nº 8.666/93, requerendo dos licitantes, exclusivamente, a apresentação de documentação relativa à habilitação jurídica; regularidade fiscal; qualificação técnica; qualificação econômico-financeira e cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Dessa forma, as exigências fixadas no edital, quando a lei fala em ***EXCLUSIVAMENTE significa que nada mais poderá ser exigido além da documentação mencionada nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993, a não ser que a exigência se refira a leis especiais.*** Inclusive nesse sentido são as orientações do TCU, vejamos:

> No certame licitatório, **os documentos que podem ser exigidos quanto a habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXX III do art. 7o da Constituição Federal estão adstritos aqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei no 8.666/1993. Acórdão TCU 2056/2008 Plenário (Sumário)**
>
> **E ilegal a exigência de apresentação de documentos na fase de habilitação que restrinjam o caráter competitivo dos certames licitatórios. Acórdão 597/2007 Plenário (Sumário)**
>
> Abstenha-se de prever, como exigência de habilitação, **requisitos que não estejam contemplados nos arts. 28 a 31 da Lei no 8.666/1993, por ausência de amparo legal e por restringir a competitividade da licitação, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da referida lei. Acórdão TCU 1731/2008 Plenário**
>
> As exigências de **certidão negativa de debito salarial do Ministério do Trabalho e de certidão negativa de todas as Varas de Justiça do Trabalho da sede da empresa licitante não estão contempladas nos arts. 27 a 33 da Lei nº 8.666/1993. Logo, não devem ser exigidas.**

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls._____
Rubr._____

Acórdão TCU nº 1355/2004 Plenário (Voto do Ministro Relator)

Da simples análise da jurisprudência do TCU é possível observar a pertinência temática dos julgados trazidos aos autos com as disposições do edital, na medida em que, uma simples análise do instrumento convocatório permite concluir que, as recomendações listadas acima foram acolhidas na sua totalidade pela Comissão Permanente de Licitação, considerando que, as normas e requisitos elencados no edital e seus anexos não atentam contra os princípios da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade.

Mesmo assim, é preciso registrar que, o instrumento convocatório traz, de forma facultativa, a exigência de vistoria, dessa forma, como bem ilustrado na minuta ora analisada, esse requisito tem a finalidade de proporcionar ao licitante interessado em participar do certame, um conhecimento mais amplo sobre as condições de execução do objeto, não se mostrando assim contrária ao interesse público e ao princípio da competitividade.

Quanto as exigências relacionadas a Qualificação Econômica, é preciso lembrar que a Lei nº 8.666/93, no seu art. 31 prescreve que a qualificação financeira dos licitantes visa assegurar que a empresa a ser contratada ao fim do procedimento licitatório disponha de recursos suficientes para a satisfatória execução do objeto contratado, trazendo, por consequência, maior segurança a Administração. Nesse sentido é importante frisar que, em relação aos requisitos exigidos para comprovação da qualificação financeira dos licitantes, a exigência editalícias está em harmonia com a jurisprudência e tem a finalidade de assegurar que o licitante a ser contratado ao final do procedimento licitatório, disponha de condições técnicas e financeiras suficientes para a satisfatória execução do objeto contratado, trazendo, por consequência, maior segurança a Administração. Nessa mesma linha o entendimento do Tribunal de Contas da União, vejamos:

> **Abstenha-se de: exigir capital social mínimo, cumulativamente com a prestação da garantia prevista no art. 31, inciso III, da Lei 8.666/1993**, uma vez que o § 2º do mencionado artigo permite tão somente a Administração exigir, alternativamente, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo ou as garantias previstas no § 1º do art. 56 do referido diploma legal; estabelecer condições não previstas no art. 31 da Lei no 8.666/1993, especialmente não exigindo comprovação de capital

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls._____
Rub:_____

integralizado; **utilizar índices contábeis em patamares excessivos, para a avaliação da qualificação econômico financeira dos licitantes, observando o disposto no art. 31, § 5º, da Lei no 8.666/1993,** e atentando quanto a necessidade de justificar, no processo administrativo da licitação, os índices previstos no edital. **Acórdão TCU 6613/2009 Primeira Câmara**

Noutro giro, essa busca por uma contratação segura, não deu azo, a ilegalidades e excessos, uma vez que, não foi exigido de forma cumulativamente o capital social, demonstrações contábeis e garantia da proposta ou qualquer outro requisito que pudesse frustrar a competividade da licitação.

A Minuta do Contrato contém as disposições previstas Art. 54 e 55 da Lei nº 8.666/93, em especial no que tange as condições e prazos para execução dos serviços, as quais estão expressas em cláusulas que definem os direitos, as obrigações e a responsabilidades das partes, em conformidade com os mandamentos legais previstos no estatuto de licitações e contratos.

Conforme previsto no instrumento convocatório, o licitante vencedor não necessita apresentar antes da assinatura no contrato, garantia de execução, em quaisquer das modalidades previstas na lei, sendo que nesse ponto, a minha recomendação a comissão que reconsidere a fim de fazer constar nesse ou em certames futuros tal exigência, pois além de legal, possui como finalidade assegurar o cumprimento o objeto do contrato.

As disposições editalícias dispõem ainda sobre o tratamento diferenciado e a aplicação do direito de preferência previstos no Capítulo V da Lei Complementar nº 123/2006.

Nesta senda, após análise das minutas do edital e contrato apresentadas pela CPL, no que tange às disposições legais aplicáveis ao assunto bem como as orientações e recomendações inseridas nesse opinativo, os instrumentos ora analisados, comportam os regramentos insculpidos na Lei nº 8.666/93, Lei Complementar nº 123/2006, bem como nas normas e princípios aplicáveis a licitação, considerando que, seja no instrumento convocatório, quanto nos seus anexos, não figuram condições ou requisitos que possam comprometer ou frustrar a competividade do certame, causando, por consequência a anulação da licitação.

Antes de finalizar, faço constar que, para evitar questionamentos futuros, compete à Comissão proceder com as alterações e recomendações acima, a fim de

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls.
Rub:

harmonizar as minutas de editais e contratos às disposições legais, jurisprudenciais e principiológicas aplicáveis a matéria.

Quanto a publicidade da licitação, recomendo a Comissão Permanente de Licitação a adotar todas as medidas necessárias para ampliar ao máximo a divulgação da licitação, cumprindo não só as exigências legais, mas, sobretudo, aumentando as possibilidades da Gestão Municipal, contratar com a proposta mais vantajosa. A par disso, sugiro a Comissão Permanente de Licitação que proceda a publicação do aviso de licitação conforme o disposto no art. 21, incisos I, II e III do Estatuto de Licitações e Contratos, bem como em outros meios de comunicação como internet, por exemplo.

Na oportunidade é salutar destacar também que, os avisos de licitação além de observar as disposições do Art. 21 da Lei nº 8.666/93, também deverão conter os elementos previstos na Instrução Normativa TCE/PI Nº 03/2015, de 30 de abril de 2015, do Tribunal de Contas do Estado do Piauí, bem como suas alterações posteriores, devendo ainda o presente processo ser cadastrado, tempestivamente, no sistema licitações web no sítio do Tribunal de Contas do Estado do Piauí, conforme determina a Resolução TCE nº 027/2016, com alterações pela Instrução Normativa n° 06/2017, Instrução Normativa n° 10/2018 e Instrução Normativa n° 02/2020, de modo a proporcionar todas as facilidades para que, eventuais interessados, possam acessar o Edital e o projeto básico, baixando os arquivos diretamente do portal do TCE-PI, sem despender de custos com o deslocamentos até o Município.

4. CONCLUSÃO

Antes de concluir, cumpre esclarecer que, apoiado nos sábios ensinamentos do doutrinador HELY LOPES MEIRELLES, todas as considerações aqui expostas, trata-se de uma opinião técnica, de caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou aos particulares à sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já, então, o que subsiste como ato administrativo não é o parecer, mas, sim, o ato de sua aprovação ou ratificação por quem o solicitou.

Por todo o exposto, após exame da minuta do edital e do contrato do procedimento licitatório em epígrafe, observados as recomendações acima esculpidas posso asseverar estarem às mesmas em absoluto respeito à Lei Federal n° 8.666, de 21 de junho de 1993 e suas alterações posteriores, bem como as demais normas e princípios que regem a matéria, razão pela qual, não identifiquei nenhum óbice à aprovação das minutas, ora analisadas.

CPL PAJEÚ DO PIAUÍ
Fls.
Rub:

Salvo Melhor Juízo, este é o Parecer o qual remeto à apreciação da autoridade consulente.

Pajeú do Piauí-PI, 16 de maio de 2022.

JONAS DE SOUSA DA COSTA
Assinado de forma digital por JONAS DE SOUSA DA COSTA
Dados: 2022.05.16 14:57:13 -03'00'

Assessoria Jurídica da CPL/PMP-PI
JONAS DE SOUSA DA COSTA
OAB PI Nº: 10037