

DA: ASSESSORIA JURÍDICA DA CPL DO MUNICÍPIO DE PIRACURUCA-PI.

PARA: PREGOEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - CPL

ASSUNTO: Exame das minutas de Edital, Ata de Registro de Preços e Contrato.

REF. PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº: 0045/2021.

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 001.0006360/2021.

OBJETO: Contratação de empresa especializada para implantação de melhorias, operacionalização e manutenção do aterro sanitário municipal, conforme especificações contidas no projeto básico e minuta do edital.

PARECER JURÍDICO

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EXAME DAS MINUTAS DE EDITAL. CONTROLE PREVENTIVO DA LEGALIDADE. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS E PRINCÍPIOS NORTEADORES DA LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNS. ENGENHARIA.

1. OBJETO DA CONSULTA

Trata-se de consulta formulada pela Comissão Permanente de Licitação, por intermédio do Sr. Pregoeiro, acerca da legalidade das regras e condições fixadas na minuta do Edital, Ata de Registro de Preços e Contrato referente ao procedimento licitatório na modalidade pregão, na forma eletrônico, para Contratação de empresa especializada para implantação de melhorias, operacionalização e manutenção do aterro sanitário municipal, conforme especificações contidas no projeto básico e minuta do edital.

Por conseguinte, antes de adentrar no mérito da consulta, cumpre-nos informar que, a análise dos aspectos relacionados com o mérito da contratação, as especificações técnicas do serviço a compatibilidade dos preços estimados no Termo de Referência para aquisição não se mostram tarefa afeta a este órgão de assessoramento jurídico, motivo pelo qual não será objeto de análise.

É o que se tem a relatar. Em seguida exara-se o 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. Por essa razão, 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 ao dever de licitar, busca efetivar a aplicação dos dispositivos normativos e principiológicos norteadores da licitação, consoante estabelecido no art. 3º da Lei de Licitações e Contratos, senão 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 julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifo nosso)

Além do mais, o próprio estatuto de Licitação e Contratos, no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 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.”

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.

A norma citada acima é fundamental para assegurar a correta aplicação do princípio da legalidade, de modo a evitar que os editais e contratos contenham estipulações que contravenham à lei, considerando 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.



Com efeito, conforme relatado, busca-se a aprovação de minuta de edital de procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico (Lei 10.520/2002). Tal modalidade licitatória destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, qualquer que seja o valor estimado da contratação, sendo assim considerados aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado (artigo 1º, parágrafo único, da Lei Federal nº 10.520/2002).

Da mesma maneira como acontece com "obras", a definição, do ponto de vista legal, de "serviços de engenharia", é feita de forma genérica. Desta forma, é preciso buscar em fontes seguras a orientação sobre a aplicação do tema no caso concreto.

Sobre o assunto, o Tribunal de Contas da União possui decisões no sentido de que a caracterização de quais bens e serviços são "comuns" é ato discricionário do administrador, entendendo que a definição de bens e serviços apresentada pela lei se constitui um conceito jurídico indeterminado. Logo, cabe ao administrador fazer a análise e apresentar as justificativas do objeto que pretende contratar (TCU - Processo nº TCU-013.896/2004- 5. Acórdão nº 817/2005. 1ª Câmara).

Registra-se que, apesar de haver certa dificuldade técnica de se conceituar "serviços comuns" e por considerar que os serviços de Engenharia são serviços técnicos especializados, que demandam conhecimentos avançados, porém, nada obsta a utilização dessa modalidade para obras e serviços de Engenharia.

No que tange à escolha da modalidade em questão, a Corte Superior de Contas, manifestou entendimento no sentido que "a definição de bens e serviços comuns insculpida no parágrafo único do art. 1º da Lei 10.520/2002, consiste em um conceito jurídico indeterminado, admite uma zona cinzenta de incerteza, de difícil definição".

De maneira que, reconhecendo os benefícios trazidos pela modalidade sob exame, a Corte tem se preocupado em conferir interpretação ampliativa à definição de bens e serviços comuns pertencentes a essa zona de incerteza, vedando, no entanto, a utilização do pregão para a aquisição de bens e serviços alheios à conceituação transcrita. (Acórdão TCU nº 555/2008 – Plenário, Processo nº 022.022/2005-5, Relator Min. Augusto Sherman Cavalcanti).

A propósito, o Tribunal de Contas pacificou o tema ao aprovar a Súmula nº 257/2010, pelo Acórdão nº 841/2010 – Plenário, nos seguintes termos:

Súmula 257. O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002.

No âmbito judicial, já há também jurisprudência recorrente sobre o tema, de forma favorável à utilização do pregão para serviços de Engenharia, de modo a admitir ser possível a licitação na forma de pregão eletrônico para a contratação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, compreendendo reposição e substituição de peças, bem como execução de pequenos serviços de adequação e/ou ampliação, conforme se infere no julgado a seguir:

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO POPULAR. MODALIDADE LICITATÓRIA. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE SISTEMA DE CLIMATIZAÇÃO. PREGÃO CABIMENTO.

1. A questão versa sobre a legalidade da utilização da modalidade licitatória pregão para a contratação de serviços de engenharia, tema que enseja certa celeuma, dada a diferença de tratamento dispensado à matéria.

2. Embora houvesse no Decreto 3.555, editado sob a disciplina da Medida Provisória 2.026-3, vedação à utilização do pregão para as contratações de obras e serviços de engenharia (artigo 5º), quando da edição da Lei 10.520/02, a vedação não foi reproduzida, daí se concluir pela possibilidade de utilizar o pregão no tocante a serviços de engenharia que possam ser enquadrados como de natureza comum.

3. Não se nega que o objeto dos processos licitatórios impugnados envolve serviços de engenharia, mas a questão é saber se, a despeito disso, podem ser considerados serviços comuns.

4. In casu, é possível a licitação na forma de pregão eletrônico para a contratação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, compreendendo reposição e substituição de peças, bem como execução de pequenos serviços de adequação e/ou ampliação, nos sistemas de climatização em unidades da Caixa Econômica Federal. A hipótese enquadra-se no conceito de serviços comuns, previsto no art. 1º da Lei n.º 10.520/2002.

5. Reexame necessário desprovido.

(TRF-2 - REO: 200851010090213, Relator: Desembargadora Federal ANDREA CUNHA ESMERALDO, Data de Julgamento: 17/07/2013, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 30/07/2013).

No caso dos autos, o procedimento licitatório tem como objeto a seleção e Contratação de empresa especializada para implantação de melhorias, operacionalização e manutenção do aterro sanitário municipal, conforme especificações contidas no projeto básico e minuta do edital, procedimento que se enquadra no conceito de serviço comum, com isso é possível a contratação pela modalidade pregão na forma eletrônica.

3. DAS CONDIÇÕES FIXADAS NA MINUTA DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO E SEUS ANEXOS

Compulsando os autos, verifiquei que o processo veio acompanhado com solicitação dos serviços contidos no Termo de Referência, contendo as especificações do objeto e o valor estimado preenchendo, assim, as exigências elencadas no Art. 3º da Lei nº 10.520/2002.

Prosseguindo, consta na Minuta do Edital a descrição do órgão participante do certame, sendo que a aquisição dos serviços será custeada através de Recursos oriundos do tesouro municipal.

Em linhas gerais, após minuciosa análise do instrumento convocatório, constatei que a minuta do Edital não possui cláusulas restritivas à competição, posto que, para participar do certame, o instrumento exige, exclusivamente, os documentos de habilitação, previstos nos arts. 27 e ss da Lei Federal nº 8.666/93, em consonância com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, 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. 70 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ESTÃO ADSTRITOS AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 27 A 31 DA LEI NO 8.666/1993. **ACÓRDÃO 2056/2008 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.

Neste passo, em relação as recomendações fixadas no Estatuto de licitações e contratos (Lei nº 8.666/93), a minuta do Edital apresenta os requisitos exigidos no art. 40, pois resta evidenciado de forma clara e sucinta o objeto da licitação, as condições de participação dos interessados, o prazo e condições para fornecimento do objeto ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei e as sanções para o caso de inadimplemento, além de outros requisitos exigidos por lei.

Quanto ao tema, é necessário esclarecer também que, por força do princípio da indisponibilidade do interesse público, a Administração deve agir com prudência e cautela, sempre com o intuito de resguardar o interesse público.



Em síntese, após analisar as disposições fixadas nas minutas ora analisadas, cumpre destacar que, estão de acordo com os regramentos da Lei nº 10.510/2002, Lei nº 8.666/93, Lei Complementar nº 123/2006, Decreto nº 3.555/2000 e Decreto Municipal nº 068/2013, em face da ausência de condições ou requisitos que possam comprometer ou frustrar a licitude e a competitividade do certame.

Nesse sentido, para garantir a ampla publicidade da licitação, aumentando assim, as possibilidades da Gestão Municipal contratar com a proposta mais vantajosa, recomenda-se a Comissão Permanente de Licitação que proceda a publicação do aviso de licitação, conforme exigido no art. 4º, I da Lei nº 10.510/2002 c/c art. 11 do Decreto Federal nº 3.555/2000.

Por fim é salutar destacar também que, os avisos de licitação além de observar as disposições legais, também deverão conter os elementos previstos na Instrução Normativa TCE nº 001/2013, devendo ainda a minuta do Edital e seus anexos serem cadastrados, tempestivamente, no sistema licitações web no sitio do Tribunal de Contas do Estado do Piauí, conforme resoluções.

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, após exame das regras e condições fixadas nas minutas do Edital, constatei a observância às Leis nº 10.510/2002, Lei nº 8.666/93, Lei Complementar nº 123/2006, Decreto nº 3.555/2000 e Decreto Municipal nº 068/2013, bem como as demais normas e princípios que regem a matéria.

Assim, opino pela aprovação das minutas, ora analisadas, devendo ser dado prosseguimento ao certame.

É O PARECER, S.M.J.

Piracuruca-PI, 09 de agosto de 2021.

JAMES RODRIGUES & ADVOGADOS ASSOCIADOS

CNPJ: 21.528.885/0001-76

Assessoria Jurídica da CPL/PMP-PI

JONAS DE SOUSA DA COSTA

OAB PI Nº: 10037