



PARECER N. 40/2015 – PEADP

Objeto: Análise de minuta de edital de pregão presencial para fornecimento e instalação de filtros capacitivos no sistema de energia elétrica para atender as necessidades da Câmara Municipal de Parauapebas.

I – Relatório:

Versam os autos sobre a realização de licitação na modalidade pregão presencial para fornecimento e instalação de filtros capacitivos no sistema de energia elétrica para atender as necessidades da Câmara Municipal de Parauapebas, Estado do Pará.

Constam nos autos: Memorando n. 101/2015 com solicitação da Diretoria Administrativa para a aquisição (fls. 01-003); quadro de quantidades e preços (fl. 04); memória de cálculo (fl. 05); Memorando n. 32/2015 da Contabilidade informando a dotação orçamentária disponível para atender a demanda (fl. 06); pesquisa de mercado composta de 4 propostas (fls. 08-13); declaração de adequação orçamentária e financeira (fl. 14); autorização para abertura de procedimento licitatório (fl. 15); portaria n.91/2015, de nomeação do pregoeiro e equipe de apoio (fl. 16); autuação do processo licitatório (fl. 17); minuta de edital e anexos (fls. 18-66); despacho de encaminhamento dos autos à Procuradoria para análise e parecer (fl. 67).

O processo licitatório respectivo foi encaminhado a esta Procuradoria Especializada Administrativa e de Pessoal para análise e parecer acerca da minuta do edital e seus anexos, na modalidade pregão presencial, tipo menor preço, em atendimento ao artigo 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993.

É o breve relatório. Vejamos.

II – Objeto de análise:

De início, cumpre registrar que o exame realizado neste parecer se restringe à minuta de edital constante às fls. 18-66 dos autos, sendo que a análise será restrita aos pontos jurídicos, estando excluídos quaisquer aspectos técnicos, econômicos e/ou discricionários, cuja avaliação não compete a este órgão.

III – Análise Jurídica:

III.1 – Da Modalidade e do Tipo de Licitação:

O artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal determina que as obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública serão precedidas de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, ressalvados os casos especificados na legislação.

Configura a licitação procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa, caracterizando-se como ato administrativo formal, praticado pelo Gestor da “coisa pública”, devendo ser processado em estrita conformidade com os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

Nesse contexto, segundo se infere do art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação é o procedimento destinado a assegurar a prevalência do princípio constitucional da isonomia na contratação de obras, serviços e compras, possibilitando à Administração o acesso à proposta mais vantajosa; e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade,



publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Deduz-se, portanto, que a regra é a contratação pela via do procedimento licitatório.

No que tange à *modalidade licitatória* escolhida, temos a destacar que a Lei n. 10.520/2002 instituiu, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, sendo certo que o enquadramento do objeto a ser licitado nessa categoria somente pode ser aferido pelo setor técnico competente, demandando manifestação nos autos.

Quanto ao **tipo de licitação e critério de julgamento/adjudicação** ("*menor preço, critério de julgamento por item*"), registramos que se trata, pelo que se pode observar do objeto e das especificações do anexo I, de item único, o que implica no critério de julgamento GLOBAL, já que a divisão em itens se justifica quando há mais de um, o que não é o caso.

III.3 – Da minuta do edital e seus anexos:

O art. 40 da Lei n. 8.666/1993 (Estatuto das Licitações), aplicada subsidiariamente ao Pregão, enumera os requisitos mínimos obrigatórios que deverão compor o edital do certame licitatório. Do mesmo modo, deve-se observar as disposições da Lei n. 10.520/2002, que instituiu o Pregão.

Dito isto, após análise da minuta de edital juntada aos autos, acompanhada de seus anexos, observamos os seguintes itens que merecem esclarecimentos/reparos:

Edital

- **Preâmbulo:**

- Vide comentários cima quanto ao critério de julgamento.

- **Item 1.1:** Sugerimos acrescentar a possibilidade de fornecimento do edital também por meio eletrônico (pen drive, cd, etc), sem qualquer custo.
- **Item 31.5, II, "d":** Inserir a previsão do art. 45, §3º da LC 123/2006.
- **Itens 58.6 a 58.11:** Estes itens dispõem sobre a regularidade fiscal e trabalhista. Todavia, não há previsão da prova da regularidade relativa à Seguridade Social nos termos do art. 29, IV da Lei n. 8.666/1993, item este, a nosso ver, indispensável. Vejamos:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (...) IV - **prova de regularidade relativa à Seguridade Social** e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

Neste sentido, citamos:

"(...) 8. A exigência de comprovação, em todas as contratações, inclusive naquelas realizadas mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação, de regularidade fiscal e de seguridade



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL



social do contratado visa tratar de maneira isonômica os interessados em fornecer bens e serviços para a Administração Pública. Considerando que os tributos compõem os preços a serem oferecidos, a empresa que deixa de pagá-los assume posição privilegiada perante aquelas que os recolhem em dia. Mesmo nas hipóteses de contratação direta, o gestor não está livre para contratar em quaisquer condições, uma vez que a escolha do fornecedor e o preço, que deverá refletir os valores praticados no mercado, deverão ser justificados.

9. Ademais, a contratação, pelo Poder Público, de empresa em situação de irregularidade fiscal representa violação ao princípio da moralidade administrativa, pois haverá a concessão de benefício àquele que descumpre preceitos legais. Em última instância, haverá também o estímulo ao descumprimento das obrigações fiscais.

10. *Observa-se, ainda, que a condição de regularidade fiscal deverá ser mantida durante toda a execução do contrato e comprovada a cada pagamento efetuado. Nota-se, assim, que a exigência em questão alcança não só o procedimento licitatório, mas a contratação em si.* Caso a Administração exigisse a regularidade fiscal somente dos contratados mediante procedimento licitatório, estaria conferindo tratamento mais favorável àqueles que foram contratados sem licitação. Por conseguinte, haveria flagrante violação do princípio constitucional da igualdade.

11. Esta Corte de Contas já se manifestou em diversas ocasiões sobre o tema, deixando assente o entendimento no sentido de que **a apresentação de documentação comprobatória da regularidade fiscal e de seguridade social é exigência obrigatória nas licitações públicas**, alcançando, inclusive, os casos de contratação de obra, serviço ou fornecimento por meio de dispensa ou inexigibilidade de licitação, que se aplica, também, às entidades do Sistema "S". Vale destacar a Decisão nº 705/1994-Plenário e os Acórdãos nº 4.104/2009-1ª Câmara, 3.941/2009-1ª Câmara, 3.141/2008-1ª Câmara, 3.624/2007, 1ª Câmara, 457/2005-2ª Câmara, 1.126/2003-1ª Câmara e 3.016/2003-1ª Câmara. (...)"
(TCU. Acórdão 2.097/2010, 2ª Câmara, req. Min. Benjamin Zymler)

"Deve-se reconhecer que existem requisitos de habilitação cuja exigência é facultativa e que poderão ser dispensados em alguns casos. Assim se passa, por exemplo, com a qualificação econômico-financeira e com a qualificação técnica, que não necessita ser examinada em algumas hipóteses. Em tais hipóteses, a dispensa da exigência da documentação é uma decorrência da ausência de exigência de requisitos de habilitação.

*Mas há alguns requisitos de habilitação cuja exigência é necessária em todos os casos. Assim se passa com a habilitação jurídica, com a comprovação da ausência de falência e com a **regularidade para com a seguridade social**. Esses requisitos devem ser exigidos ainda nas hipóteses referidas no art. 32, §1º.¹*

Por tal razão, e considerando que a discricionariedade administrativa deve ser exercida dentro dos limites da lei, em obediência aos princípios constitucionais e de modo a evitar eventuais prejuízos para a Administração, **recomendamos que o item seja adequado às disposições legais, fazendo constar no edital a exigência de comprovação de regularidade junto à Seguridade Social.**

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. p. 556-557.



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL



- **Item 58.12:** Trata de assunto técnico cuja análise compete ao setor de contabilidade desta Casa. ✓
Destacamos que os índices contábeis previstos no edital devem ser justificados no processo licitatório, o que desde já fica recomendado, nos termos do art.31, § 5º da Lei n. 8.666/1993:

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de **índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório**, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

- **Item 77:** Vide comentários acima quanto ao critério de adjudicação.
- **Item 85.4:** Substituir a expressão “o fornecimento” por “os materiais”.
- **Item 100:** Acrescer necessidade de comprovação de recolhimento do INSS.

Anexo I

O anexo I refere-se às especificações do objeto, descrevendo os materiais e serviços a serem contratados, bem como seus quantitativos, o que, em princípio, configura aspectos técnicos e discricionários, todavia, por tratar-se de anexo ao edital, em relação ao qual resta obrigatória análise jurídica, passamos a tecer os seguintes comentários.

De início, quanto ao objeto do certame, insta sublinhar que o gatilho do processo licitatório é a demonstração, nos autos, da necessidade da contratação, incluindo-se seus aspectos qualitativos e quantitativos, com a respectiva justificativa, elaborada pela autoridade com competência e atribuições para tanto. Nessa linha, e tendo em vista tratar-se de matéria alheia à competência deste órgão jurídico, apenas destacamos a importância da perfeita e correta delimitação e da justificativa acerca da necessidade do objeto a ser licitado, que deve conter todas as informações necessárias para a apresentação regular de propostas pelas licitantes, aptas a atenderem integralmente aos interesses da Administração. Cite-se:

Lei n. 10.520/2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

- I - **a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame**, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;
- II - **a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara**, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;
- III - **dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e (...)**



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL



Súmula Nº 177 de 26/10/1982 – TCU: A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do 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.

Por sua vez, também salientamos que as especificações devem contemplar somente o necessário para a contratação eficiente, não podendo conter elementos que não sejam plausíveis ou que possam vir a restringir ou limitar o caráter competitivo do certame, ou até mesmo onerá-lo demasiadamente.

Neste ponto, registramos que não há descrição detalhada da forma de execução dos serviços de instalação por exemplo, o que merece reavaliação, até para melhor reguardar os interesses da Casa.

Finalmente, no que respeita às quantidades a serem adquiridas, estabelecidas pelos setores competentes, apenas alertamos que as mesmas devem ser baseadas em dados analíticos efetivos que reflitam de fato a realidade e as necessidades da instituição para o período a ser contratado. Note-se:

“Faça constar, dos autos do processo de licitação, as justificativas das aquisições, amparando-as em dados analíticos, tais como estoques atuais e as necessidades (...)”, a fim de que seja atendido o disposto no art. 8º, inciso III, alínea "b", do Anexo I, do Decreto nº 3.555/2000, que visa, em último fim, à otimização dos recursos públicos dispostos à Administração Pública para o desempenho de suas atividades.

Aprimore os processos gerenciais relativos às licitações, fixando, na fase interna da licitação, com base nos recursos disponíveis ou em projeções fundamentadas, as reais quantidades que serão passíveis de ser adquiridas.”

(TCU. Acórdão 3667/2009, Segunda Câmara)

Assim, deve sempre restar demonstrado de que forma a Administração alcançou as quantidades a serem contratadas e os valores estimados, além de utilizar especificações objetivas e claras.

Anexo III – Minuta de Contrato

- **Cláusula décima primeira:** Sugerimos consignar que a existência de fiscal da CMP não elide ou diminui de qualquer forma a responsabilidade da contratada.

- **Cláusula décima quarta:**

- Item 1.1: Acrescer necessidade de comprovação de recolhimento do INSS.

- Item 4.1: trata de hipótese de antecipação de pagamento, o que constitui exceção à regra do art. 62 da Lei n. 4.320/1964 (“o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação”) e somente pode ser realizada em casos excepcionais, quando representar economia ao erário e mediante a prestação de garantias efetivas.

5



TCE/MG - Consulta n. 788.114

Ementa: Consulta — município — Despesa pública — antecipação parcial de pagamento — Possibilidade — necessidade de comprovação de economia para o erário — Indispensável previsão no ato convocatório e no instrumento contratual — Prestação de garantias efetivas e idôneas — Inteligência do art. 40, XIV, d, da lei n. 8.666/93 — ampliação da competitividade do certame — aplicação de multa por descumprimento do avençado.

- **Cláusula décima nona:** acrescentar a expressão “edital do Pregão” antes de “...9/2015-00012”.

Demais anexos: nada a alterar.

III.4 – Da Instrução do Procedimento Administrativo Licitatório:

A despeito de a presente análise se restringir a aspectos jurídicos da minuta de edital, não se aprofundando em questões acerca da especificação/descrição dos produtos e serviços, por se tratar de pontos exclusivamente técnicos, e nem das etapas anteriores do processo em si, posto que competentes à Administração e à Controladoria Geral, apenas aproveitamos a oportunidade para, a título de orientação, registrar que o processo administrativo previsto na lei de licitações é ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública, devendo todos os seus atos serem expressos, escritos e devidamente justificados, além suas páginas numeradas e rubricadas, com a juntada cronológica de documentos, todos datados e assinados.

Nessa linha, a título de orientação, visualizamos questão referente à pesquisa de mercado que merece observação. É que o valor estimado do certame foi alcançado ponderando-se a média das propostas obtidas na pesquisa de mercado de fls. 08-13 dos autos, a qual é composta de quatro propostas de empresas distintas, sendo que a primeira (Lumilight) oferece preço apenas para o produto em si, sem contar a instalação; ao passo que as outras três (Proteção, Jet e AR3D) ofertam valores somente para o serviço de instalação, sem cotar o preço do produto em si, o que pode ser constatado inclusive pela Memória de Cálculo de fl. 05. Nesse sentido, tem-se que a pesquisa não se configura satisfatória especialmente no que tange ao valor da aquisição dos filtros capacitivos, eis que apenas uma proposta foi obtida para tanto, além do que as outras cotaram somente a instalação, sem o fornecimento.

Com efeito, o **objeto do certame consiste em fornecimento e instalação de filtro capacitivo, logo, a pesquisa de mercado deve refletir o valor de mercado para o objeto completo, contemplando a aquisição e o serviço, sendo necessário, como se sabe, ao menos três cotações distintas.**

Registre-se que eventual dificuldade de se obter três propostas distintas para o objeto deve restar devidamente justificada nos autos mediante argumentos contundentes, sendo certo ainda que outras fontes podem e devem ser consultadas a fim de suprir o requisito da ampla pesquisa de mercado, que consiste em etapa essencial da fase interna do processo licitatório.



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL



Ademais, tratando-se de licitação na modalidade pregão, que se aplica aos casos de bens e serviços comuns, facilmente encontrados no mercado, parece-nos estranho admitir eventual impossibilidade de obtenção de propostas, a não ser que haja justificativa plausível expressa nos autos, conforme já dito acima.

Por fim, reputa-se essencial que conste no procedimento o documento formal do pedido da cotação de preços encaminhado pela CMP aos fornecedores consultados, o qual deve informar expressamente que se trata de mera pesquisa mercadológica não vinculando de qualquer forma a Administração.

IV – Conclusão:

Ante todo o exposto, *no que tange aos aspectos legais/jurídicos e ressalvados os critérios técnicos, econômicos e/ou discricionários*, concluímos pela necessidade de realização de todas as recomendações expostas ao longo da fundamentação, a fim de conferir regularidade ao edital.

É o parecer que se submete à apreciação e deliberação superior, s.m.j.

Parauapebas, 12 de junho de 2015.

Taissa Biolcati
Dra. Taissa Biolcati
Procuradora Legislativa
Mat 035/2012

*De acordo, por todos os seus termos e fundamentos.
Encaminhe-se a Comissão de Licitação
para as providências requeridas.*

Debat, 12/06/15

PODER LEGISLATIVO
Câmara Municipal dos Ver. de Parauapebas
Nilton César Gomes Batista
Procurador Geral Interino
Portaria nº 002/2015
PGL/CMP

Handwritten signature and initials