

PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 034/2022 – CPL/PMB

PREGÃO ELETRÔNICO N° 014/2022

REQUERENTE: PREGOEIRA OFICIAL

INTERESSADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE BREJO DO PIAUÍ/PI

EMENTA: CONSULTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO. BENS E SERVIÇOS COMUNS. ADEQUAÇÃO. DEFINIÇÃO DO OBJETO. JUSTIFICATIVA DA DEMANDA. INFORMAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS. AUTORIZAÇÃO. DESIGNAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS. MINUTA DO EDITAL DE LICITAÇÃO. TERMO DE REFERÊNCIA. MINUTA CONTRATO ADMINISTRATIVO. DIVULGAÇÃO DO AVISO DE LICITAÇÃO. ADEQUAÇÃO À LEI N° 10.520/02, LEI N° 8.666/93 E DECRETO FEDERAL N° 10.024/19. POSSIBILIDADE. RECOMENDAÇÕES. PARECER FAVORÁVEL.

PARECER JURÍDICO

I. DO RELATÓRIO

Versam os autos deste processo administrativo de certame licitatório na modalidade Pregão Eletrônico, ao qual foi atribuído a numeração epígrafa, com vistas a seleção da proposta mais vantajosa à municipalidade objetivando a contratação de empresa para a aquisição de materiais de construção, hidráulico e elétrico diversos, em atendimento as necessidades da Prefeitura Municipal de Brejo do Piauí/PI, conforme especificações e quantitativos constantes no termo de referência anexo ao edital.

Importante destacar que consta nos autos deste processo requisição exarada pela Secretaria Municipal competente, detalhando a demanda pública sob análise; especificações do objeto; autorização da autoridade superior; autuação do procedimento administrativo pelo Setor de Licitações e Contratos Administrativos desta Prefeitura Municipal; portaria de nomeação do pregoeiro; minuta prévia do instrumento convocatório e demais anexos; dentre outros elementos.

Em seguida, por determinação do pregoeiro oficial deste ente público, o procedimento concorrencial foi encaminhado à esta Assessoria Jurídica Especializada para análise e elaboração de parecer jurídico quanto à conformidade dos atos praticados, bem como

regularidade da minuta do edital de licitação e seus anexos, em cumprimento ao rito estabelecido pelo art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 e ao Princípio da Legalidade.

Este é, portanto, o relatório, passa-se a emitir opinião jurídica.

II. DAS CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Ab initio ressalta-se que a presente manifestação utiliza como base, exclusivamente, os elementos que constam até a presente data no bojo do processo administrativo em epígrafe. Em virtude do exposto, cumpre destacar que o presente parecer visará ao exame da conformidade dos atos praticados com a legislação, tendo por escopo de assistir a municipalidade no controle interno da legalidade dos atos administrativos praticados na fase preparatória da licitação.

Não se incluem no âmbito de análise da assessoria jurídica os elementos técnicos pertinentes ao certame, como aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente da Prefeitura Municipal. Ademais, necessário frisar que esta manifestação é de natureza opinativa e, portanto, não vinculante à autoridade superior, podendo o gestor adotar procedimento contrário ou diverso da explanada, desde que justificadamente.

Destarte, esta análise é adstrita à consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não competindo adentrar ao julgamento de conveniência e oportunidade dos atos praticados, tampouco examinar a adequação de valores estimados ou aspectos de natureza eminentemente técnica e administrativa.

III. DAS BREVES PONDERAÇÕES ACERCA DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

O Poder Público exerce atividades multifárias e complexas, sempre em busca da concretização dos interesses públicos, necessitando constantemente utilizar serviços e bens fornecidos por terceiros, razão pela qual é obrigado a firmar avenças para realização de obras, prestação de serviços, alienações, fornecimento de bens e etc. Neste diapasão, a Constituição da República determina em seu art. 37, inciso XXI, que o procedimento licitatório é condição essencial para as contratações que envolvem a seara pública, relativos a obras, serviços, compras e alienações, ressalvadas as exceções em casos específicos previstos na legislação.

Do prestígio constitucional atribuído pelo ordenamento jurídico à licitação, depreende-se que a mesma se releva como uma das políticas públicas consagradas pela Carta Magna. Quanto a esta temática os autores especializados lecionam que a norma da Constituição estabelece o dever de licitar traduzido em:

[...] política pública na medida em que pressupõe ser a competição seletiva isonômica aquela que habilita a administração pública, consultando o mercado, à identificação da proposta mais favorável à prestação de serviços, à execução de obras, à compra ou à alienação de bens. [...] A norma constitucional que estabelece o dever de licitar

também consubstancia política pública (*policy*) na medida em que distancia a administração dos conflitos político-partidários (*politics*) e proporciona gestão técnica, racional e previsível, baseada no estrito cumprimento da lei e tutelada por sistema de controle interno e externo, que atua como instrumento de transparência, logo de legitimação, da administração perante a sociedade.¹

Sendo a licitação o processo administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Este procedimento se desenvolve mediante uma sucessão ordenada de atos vinculantes entre a Administração e terceiros interessados, resguardando sempre os princípios constitucionais, especialmente da isonomia, garantindo igualdade de oportunidade aos interessados em firmarem contrato com ente público licitante. Neste mesmo sentido, o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho sustenta que:

[...] podemos conceituar a licitação como procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas por vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico².

Assim, a licitação é entendida como o conjunto de atos estruturados de forma lógica para permitir que a Administração, "a partir da identificação precisa da sua necessidade e demanda, possa definir com precisão o encargo desejado, minimizar seus riscos e selecionar, isonomicamente, se possível, a pessoa capaz de satisfazer a sua necessidade pela melhor relação benefício-custo"³. Portanto, por meio do procedimento licitatório, ou seja, através de um processo anterior à contratação, há a possibilidade de interessados diversos elaboram propostas e seja delimitada a que é mais vantajosa para a Administração Pública.

IV. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Realizadas as ponderações iniciais em referência às aquisições públicas, passa-se neste momento a análise detalhada dos atos internos praticados no trâmite processual deste procedimento administrativo, assim como exame do instrumento convocatório e seus anexos, conforme exposição jurídica adiante aduzida.

IV.I. DA MODALIDADE LICITATÓRIA ELEITA. DO PREGÃO ELETRÔNICO

¹ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. *Políticas Públicas nas Licitações e Contratos Administrativos*. 3. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017. Pg. 39/40.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26. Ed. São Paulo: Atlas, 2013. Pg. 236.

³ MENDES, Renato Geraldo. *O Processo de Contratação Pública – Fases, etapas e atos*. Curitiba: Zênite, 2012. Pg. 25.



Neste cenário, mister observar que o Pregão é modalidade de licitação que se acha definida por expressa disposição inscrita no art. 1º e parágrafo único da Lei nº 10.520/02. Em relação a este procedimento licitatório, a legislação estabelece que:

Lei nº 10.520/02

Art. 1º. Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Sobre o objeto e âmbito de aplicação do Pregão realizado na forma eletrônica o Decreto Federal nº 10.024/19, traz em seu artigo 1º e parágrafos, a obrigatoriedade de utilização desta modalidade em determinados casos, senão vejamos:

Decreto Federal nº 10.024/19

Art. 1º. Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

§ 1º. A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.

§ 2º. As empresas públicas, as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, nos termos do regulamento interno de que trata o art. 40 da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, poderão adotar, no que couber, as disposições deste Decreto, inclusive o disposto no Capítulo XVII, observados os limites de que trata o art. 29 da referida Lei.

§ 3º. Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse.

Destarte, tendo em vista os elementos presentes no texto legal, a doutrina especializada extrai como definição desta modalidade licitatória:

[...] o procedimento administrativo mediante o qual a pessoa obrigada a licitar, seleciona para a aquisição de bens comuns ou para a contratação

de serviços comuns, dentre as propostas escritas, quando admitidas, melhoráveis por lances verbais ou virtuais, apresentadas pelos pregoantes em sessão pública presencial ou virtual, em fase de julgamento que ocorre antes da habilitação⁴.

Portanto, esta é uma modalidade peculiar, diferenciada das demais pela estruturação procedimental, na qual ocorre uma inversão das fases de habilitação e julgamento, também pela forma de elaboração das propostas, onde podem ser renovados os lances em sessão e, por fim, do universo dos possíveis participantes.

Tem por objeto a aquisição de bens ou serviços comuns, que podem ser definidos como sendo aqueles que, de acordo com as requisições do interesse público e dos procedimentos do próprio Pregão, podem ser achados no mercado com certa facilidade. Segundo lição do festejado doutrinador Marçal Justen Filho:

[...] bem ou serviço comum é o objeto que pode ser adquirido, de modo satisfatório pela Administração, através de um procedimento de seleção destituído de sofisticação ou minúcia. Pode-se dizer que "comum" não é o objeto destituído de sofisticação, mas aqueles para cuja aquisição satisfatória não se fazem necessárias investigações ou cláusulas mais profundas.⁵

Ou seja, a licitação na modalidade de Pregão se designa à contratação de bens e serviços comuns, constando no edital especificações como desempenho e qualidade, em particularidades habituais do mercado. Desse modo, a modalidade Pregão, a princípio, não pode ser utilizada para a contratação de obras, serviços de engenharia complexos, locações imobiliárias e alienações em geral, já que esses objetos não podem ser considerados de natureza comum, pelo fato de exigirem certo estudo aprofundado devido sua complexidade técnica, o que não é o caso dos autos.

Assim, sendo o objeto da contratação um bem ou serviço comum, e havendo compatibilidade com a estrutura procedimental do Pregão, esta deverá ser a modalidade escolhida, como se pode extrair dos elementos presentes no referido processo administrativo. No caso vertente, pressupõe-se correta a manifestação sobre a natureza comum dos serviços a serem contratados, o que viabiliza a adoção do Pregão como modalidade licitatória e o exame dos demais aspectos jurídicos relativos ao certame proposto.

IV.II. DA DEFINIÇÃO DO OBJETO

No trâmite das licitações, necessário se faz inicialmente definir o objeto licitado. Assim, depreende-se pelas disposições da legislação que nas aquisições públicas o edital indicará,

⁴ GASPARINI, Diógenes. Pregão presencial. In: GASPARINI, Diógenes (Coord.). *Pregão presencial e eletrônico*. Belo Horizonte: Fórum, 2006. Pg. 38.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Pregão: Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico*. São Paulo: Dialética, 2001. Pg. 20.

obrigatoriamente, o objeto da licitação em descrição sucinta e clara, por inteligência da Lei Federal nº 8.666/93 em seu art. 40, inciso I, da Lei nº 10.520/02 no art. 3º, inciso II, e do Decreto Federal nº 10.024/19 no art. 3º, inciso I, alínea 'a'. No caso em comento, observa-se que o objeto licitado foi indicado de forma condizente, suficiente e precisa, em cumprindo a exigência legal.

IV.III. DA JUSTIFICATIVA DA DEMANDA

A municipalidade deve motivar a necessidade de proceder a respectiva contratação, compreendendo as razões que levaram a conclusão do Poder Público pela necessidade de atendimento à demanda em deslinde. A este respeito, a Lei do Pregão impõe que uma das etapas da fase preparatória desta modalidade licitatória deve constar:

Lei nº 10.520/02

Art. 3º. *Omissis*

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;

No que tange a justificativa desta demanda pública, auferem-se dos elementos presentes neste procedimento que a Administração Pública informa ser imperiosa a contratação de empresa para suprimento desta necessidade da Prefeitura Municipal, que aduz como fundamental ao funcionamento regular deste ente público, inclusive informando as áreas de atuação nas quais os bens ou serviços serão consumidos, em harmonia com a requisição de abertura deste certame. Sendo assim, patente a conclusão por justificada a necessidade da contratação.

IV.IV. DAS INFORMAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS

O Estatuto de Licitações e Contratos Administrativos, aplicável subsidiariamente aos Pregões, estabelece que a realização de licitação depende da previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, *ipsis litteris*.

Lei nº 8.666/93

Art. 7º. *Omissis*

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: [...]

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma

No que tange a criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa, salienta-se que a Lei de Responsabilidade Fiscal em seu art.



16, § 4º, inciso I, prevê que a indicação de existência de dotação orçamentária constitui condição prévia para empenhos e licitações. Neste diapasão, a doutrina especializada de Jessé Torres Pereira Junior sustenta que:

Os agentes públicos responsáveis pelo setor financeiro (princípio da segregação das funções) do órgão ou entidade pública tem a obrigação de verificar a disponibilidade financeira e orçamentária em todas as licitações a serem instauradas. É a regra de responsabilidade fiscal, que não se contenta em exigir a compatibilidade com o orçamento, mas exige que a despesa seja autorizada pela Lei de Diretrizes Orçamentárias [...].

Nesta senda, o Decreto Federal nº 10.024/19, em seu artigo 8º, inciso IV, estipula a indicação das rubricas orçamentárias como obrigatoriedade para instrução do procedimento administrativo, exceto na hipótese de registro de preços. Veja-se:

Decreto Federal nº 10.024/19

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

[...] IV - previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas, exceto na hipótese de pregão para registro de preços;

Portanto, quanto à existência de recursos financeiros suficientes para suprir as obrigações assumidas pelo ente público através da contratação decorrente deste certame, observa-se que há informações do setor financeiro da Prefeitura Municipal atestando a alocação de previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes da avença administrativa a ser realizada. Diante do demonstrado, imperioso concluir que restou obedecido o requisito legal.

IV.V. DA AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE

O *caput* do art. 38 da Lei nº 8.666/93 determina que o procedimento da licitação deve conter a autorização da autoridade competente determinando a deflagração do certame concorrencial. Entende-se que a autoridade competente citada no texto legal é a mesma a quem a norma assina poderes para designar o pregoeiro, decidir recursos e proferir o ato de controle final do processo perante cada ente público. No presente caso, tal exigência foi cumprida, uma vez que se encontra acostada ao processo decisão proferida pelo Prefeito Municipal aquiescendo com o prosseguimento deste trabalho.

IV.VI. DA DESIGNAÇÃO DE PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Para condução dos trabalhos pertinentes aos Pregões, a autoridade competente deve designar servidor capacitado para exercer as funções de pregoeiro, cujas atribuições se encontram definidas no art. 3º, inciso IV, da Lei Federal nº 10.520/02 e art. 17 do

Decreto Federal nº 10.024/19. Além disso, o pregoeiro deve ser assistido por uma equipe de apoio para execução de funções administrativas, também designados pela autoridade superior.

Nesta senda, a Lei Geral de Licitações preconiza que deve constar no bojo do processo administrativo ato de designação da comissão de licitação (art. 38, inciso III, da Lei nº 8.666/93), podendo tal ônus ser estendido aos Pregões. Observa-se dos elementos presentes nos autos que há cópia da portaria exarada pelo Prefeito Municipal nomeando servidores para o exercício das funções de pregoeiro oficial e integrantes da equipe de apoio, sendo atendido o requisito normativo.

IV.VII. DA ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL DE LICITAÇÃO

Após a devida especificação do produto ou bem a ser licitado, havendo a definição das unidades e quantitativos a serem adquiridos e estando o procedimento administrativo instruído com todas as informações, projetos e justificativas de ordem técnica, além do valor de referência da contratação, foi procedida a elaboração da minuta do edital de licitação pelo Departamento de Licitações deste ente público, conforme lecionado pelo autor Victor Aguiar Jardim de Amorim⁶ na obra *Licitações e Contratos Administrativos: Teoria e Jurisprudência*, devendo ser observados os requisitos reunidos no art. 40⁷ da Lei nº 8.666/1993.

⁶ AMORIM, Victor. *Licitações e Contratos Administrativos: Teoria e Jurisprudência*. 1. Ed. Brasília: Senado Federal, 2017. Pg. 49.

⁷ Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara; II - prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação; III - sanções para o caso de inadimplemento; IV - local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico; V - se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido; VI - condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas; VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos; VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto; IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais; X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas; XIV - condições de pagamento, prevendo: a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros; c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento; d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos; e) exigência de seguros, quando for o caso; XV - instruções e normas para os recursos previstos

[assinatura]

Destarte, o instrumento convocatório deverá conter as regras fundamentais acerca do procedimento e normas específicas deverão ser editadas devido a especialidade do Pregão, devendo o conteúdo do Edital ser adequado à natureza do procedimento e à padronização do objeto.

A partir destas ponderações iniciais, verifica-se que o edital em comento seguiu todas as cautelas recomendadas pela Lei nº 10.520/02, com aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/93, pois se depreende do estudo do ato convocatório a presença do preâmbulo com indicação do objeto licitado, da data e horário de realização da sessão pública, forma de retirada do edital, modo de disputa, plataforma eletrônica utilizada neste certame.

Bem como, tem-se a explanação da forma de credenciamento dos interessados no sistema eletrônico eleito; forma de apresentação da proposta eletrônica; envio dos lances; julgamento das propostas de preços; os documentos exigidos para comprovação da habilitação jurídica das empresas proponentes, incluindo documentos constitutivos, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação econômico e financeira, capacitação técnica e declarações editalícias; existe a previsão de aplicação das prerrogativas concedidas às Micro e Pequenas Empresas (Lei Complementar nº 123/06); forma de impugnação do edital ou pedidos de esclarecimentos.

Em continuação o ato convocatório aduz o regramento de eventual fase recursal; adjudicação e homologação; procedimentos a serem adotados pela firma vencedora na entrega dos bens ou prestação dos serviços licitados; informações da previsão orçamentária para cobrir as despesas decorrentes da contratação; condições de pagamento; atualização dos valores contratados; penalidades eventualmente aplicadas em caso de infração na execução contratual e disposições finais.

Assim, considerando que até então o procedimento não se percebe a apresentação de irregularidades que possam macular o certame e que a minuta do edital segue os preceitos legais que regem a matéria, opina-se pelo prosseguimento do processo licitatório em seus ulteriores atos.

IV.VIII. DO TERMO DE REFERÊNCIA

O setor desta Prefeitura Municipal requisitante da demanda pública em deslinde deve especificar de forma eficiente o que se pretende contratar. Neste cenário, ressalta-se que nesta modalidade o instrumento pelo qual o ente licitante explicita e detalha o objeto que almeja contratar é o Termo de Referência, sendo este o elemento de condensação de informações relevantes pertinentes ao objeto que o Poder Público necessita adquirir, servindo de fonte para guiar a aquisição pública.

Conforme prelecionado no art. 14 da Lei nº 8.666/93 nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto, sendo o Termo de Referência exigido pela Lei nº 10.520/02 e pelo Decreto Federal nº 10.024/19 ordenando que o mesmo instrua esta modalidade, documentando de maneira pormenorizada a especificação do que se pretende contratar. Nesta senda, o Tribunal de Contas da União orienta que a Administração Pública:

nesta Lei; XVI - condições de recebimento do objeto da licitação; XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação.

[assinatura]

Defina de forma precisa os elementos necessários e suficientes que caracterizem a prestação de serviço ou a execução da obra pretendida por ocasião da elaboração dos projetos básicos e termos de referência das licitações, conforme regulamenta o art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, da Lei 8.666/1993 (TCU. Acórdão nº 428/2010).

Destaque-se que Projeto Básico ou Termo de Referência contém os "códigos genéticos" da licitação e do contrato a ser lavrado, uma vez que nestes documentos devem estar contempladas as dimensões do objeto que se pretende contratar. O planejamento administrativo deve ser realizado em acepção ampla, pois a efetiva organização do ciclo das contratações é primordial para o aperfeiçoamento das aquisições públicas. Neste cenário, a doutrina especializada ensina que:

[...] fica claro que um Termo de Referência deficiente ou omissivo, ou um Projeto Básico defeituoso em seus aspectos fundamentais conduzirá o certame (ou a contratação) ao fracasso.⁸

Portanto, parte fundamental em qualquer procedimento licitatório é a confecção de seu Projeto Básico ou Termo de Referência em adequação a real necessidade da Administração Pública interessada em determinada aquisição de bens, serviços ou obras. A definição e os elementos mínimos que devem compor este instrumento estão previstos no Decreto Federal nº 10.024/19, *in verbis*:

Decreto Federal nº 10.024/19

Art. 3º. Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:

- a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:
 - 1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;
 - 2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e
 - 3. o cronograma físico-financeiro, se necessário;
- b) o critério de aceitação do objeto;
- c) os deveres do contratado e do contratante;

⁸ SANTANA, Jair Eduardo, *et al. Termo de Referência: O Impacto da Especificação do Objeto e do Termo de Referência da Eficácia das Licitações e Contratos*. 5. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. Pg. 13.

- d) a relação dos documentos essenciais à verificação da qualificação técnica e econômico-financeira, se necessária;
- e) os procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato ou da ata de registro de preços;
- f) o prazo para execução do contrato; e
- g) as sanções previstas de forma objetiva, suficiente e clara.

Importante salientar que o referido Decreto é de ordem Federal, servindo para regulamentar esta modalidade licitatória na esfera da União de forma compulsória. Entrementes, pode ser aplicado neste Município por mera liberalidade, já que o mesmo não conta com normativo infralegal próprio. Sendo relevante instrumento de orientação na realização das licitações neste ente federativo de menor estrutura, pois serve de parâmetro e orientação para a organização eficiente dos documentos e instrumentos que comporão esta licitação.

Dito isto, consultando detidamente o termo de referência presente nos fólios deste certame se observa que o mesmo define o objeto a ser licitado; especifica a justificativa da demanda pública em voga; detalha informações quanto aos quantitativos e especificações técnicas dos mesmos; valor unitário e estimado do objeto necessitado pelo Poder Público; estratégia de suprimento do bem ou serviço demandado; critérios para recebimento do objeto licitado; obrigações da municipalidade e do futuro contratado; forma de fiscalização da execução contratual; maneira de pagamento das obrigações assumidas perante o particular; sanções a serem aplicadas em caso de descumprimento de cláusulas contratuais e instruções quanto a obtenção de informações adicionais possivelmente existentes.

Diante do explanado, patente o entendimento pela adequação do termo de referência em análise, ante a aferição da correta identificação e detalhamento do objeto demandado pela municipalidade, nos termos prelecionados pelo cenário normativo anteriormente posto, ressaltando-se a impossibilidade de juízo sobre questões técnicas relacionadas ao objeto licitado por este órgão estritamente jurídico.

IV.IX. DA MINUTA DO CONTRATO ADMINISTRATIVO

Contrato administrativo, de acordo com a Lei Geral de Licitações, é todo e qualquer ajuste celebrado entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, por meio do qual se estabelece acordo de vontades, para formação de vínculo e estipulação de obrigações recíprocas. Neste mesmo sentido, o Tribunal de Conta da União orienta que neste instrumento devem:

[...] estar estabelecidas com clareza e precisão cláusulas que definam direitos, obrigações e responsabilidade da Administração e do particular. Essas disposições devem estar em harmonia com os termos da proposta vencedora, com o ato convocatório da licitação ou com a autorização para contratação direta por dispensa ou inexigibilidade de licitação.

Contratos celebrados entre a Administração e particulares são diferentes daqueles firmados no âmbito do direito privado. Isso ocorre porque nos contratos celebrados entre particulares vale como regra a disponibilidade da vontade, enquanto que naqueles em que a Administração é parte deve existir a constante busca pela plena realização do interesse público.⁹

Seguindo estes preceitos, a Lei nº 8.666/93 exige em seu art. 55 as cláusulas necessárias do instrumento que devem ser seguidas sob pena de invalidade¹⁰, sendo que a minuta deste instrumento tem de constar compulsoriamente em anexo ao instrumento convocatório do certame.

Destarte, analisando a minuta do contrato administrativo acostada ao edital sob estudo se averigua a presença de campo para qualificação das partes envolvidas; descrição do objeto contratual; cláusula de vinculação do contrato ao edital e proposta de preços vencedora; valor da avença com descrição específica do objeto contratado; vigência; previsão de aditivos contratuais de prazo e valor; informações de dotação orçamentária e empenho; obrigações do contratado e da municipalidade no decorrer do vínculo.

Além disso há estipulação da forma de execução do objeto e critérios para ser recebimento; formas de pagamento; reajuste dos preços e atualização monetária; forma de fiscalização do contrato; sanções administrativas em caso de infração e causas da rescisão do ajuste; a legislação aplicada em casos omissos; obrigação de manutenção das exigências de habilitação; exigência de publicação do extrato na imprensa oficial e foro competente.

Desta forma, após exaustiva análise da estrutura e das cláusulas contratuais previstas, necessário exarar manifestação jurídica pela adequação da minuta contratual em estudo às exigências da legislação vigente.

IV.X. DA PUBLICAÇÃO DO AVISO DE LICITAÇÃO

A doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro¹¹ sustenta que o princípio da publicidade, inserido na Constituição da República, exige a mais ampla divulgação dos atos praticados pela Administração Pública. Uma das aplicações deste cânone à seara das contratações públicas diz respeito a publicação de convocação dos eventuais interessados, prevendo a legislação os meios e prazos legais de publicação, conforme adiante exposto:

Lei nº 10.520/02

⁹ TCU. *Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU*. 4. Ed. Brasília: Senado Federal, 2010. Pg. 645.

¹⁰ SANTANA, Jair Eduardo; CAMARÃO, Tatiana. *Gestão e Fiscalização de Contratos Administrativos*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. Pg. 28.

¹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012. Pg. 72.

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º; [...]

V - o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis;

No aviso constarão, no mínimo, a identificação do órgão licitante; a definição do objeto da licitação; a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital e endereço eletrônico no qual ocorrerá a sessão pública com a data e o horário de sua realização (art. 3º, inciso I, alíneas 'a', 'b' e 'c', do Decreto Federal nº 10.024/19).

Desde já, orienta-se ao setor competente que o aviso de licitação deve ser publicado em prazo não inferior de 08 (oito) dias úteis entre a data de divulgação do aviso e a data da sessão pública de abertura dos envelopes das firmas concorrentes, no Diário Oficial de ente público licitante e em jornal de grande circulação, bem como disponibilizado no endereço eletrônico institucional ou portal da transparência da Prefeitura Municipal, nos termos do art. 8º, § 1º, inciso IV, da Lei nº 12.527/11 (Lei de Acesso a Informação).

V. DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, em cumprimento a disposição do art. 38 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, procedendo-se a análise preliminar do instrumento convocatório e demais anexos deste certame licitatório, esta Assessoria Jurídica Especializada opina pela aprovação destes instrumentos, em face da adequação ao Decreto Federal nº 10.024/19, Lei nº 10.520/02 e Lei nº 8.666/93.

Sendo proferida manifestação juridicamente favorável a realização do Pregão Eletrônico, uma vez atendidas as observações inseridas neste opinativo, abstraídas questões técnicas e resguardado o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador Público, bem como atendidas as determinações presentes na legislação, em especial os prazos e meios de divulgação do aviso de licitação.

Este é, portanto, o parecer, s.m.j.

Brejo do Piauí/PI, 17 de maio de 2022.



RICARDO RODRIGUES DE SOUSA MARTINS NETO

Assessoria Jurídica/PMBP – OAB/PI nº 10268