



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

PARECER JURÍDICO

Referência: Processo administrativo nº 1906/2021

Assunto: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Minuta de Edital. Análise jurídica prévia. Contratação de Empresa para Prestação de Serviço de Fiscalização e Acompanhamento Técnico de Obra da empresa contratada para a execução das obras de reforma do 2º e 3º pavimentos do prédio onde funciona a Câmara Municipal de Ibatiba-ES, com Validações, Apresentação de Relatório Fotográfico e Aceitação Dos Serviços.

Interessado: Diretoria Administrativa.

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório, na modalidade Tomada de Preços, com vistas a Contratação de Empresa para Prestação de Serviço de Fiscalização e Acompanhamento Técnico de Obra da empresa contratada para a execução das obras de reforma do 2º e 3º pavimentos do prédio onde funciona a Câmara Municipal de Ibatiba-ES, com Validações, Apresentação de Relatório Fotográfico e Aceitação Dos Serviços.

Os autos, contendo 86 (ANEXOS/EVENTOS), foram regularmente formalizados e encontram-se instruídos com os seguintes documentos.

- a) Manifestação do gestor justificando a necessidade da contratação, bem como, pleiteando e autorizando a abertura do processo; EVENTO 1;¹
- b) Ofício encaminhado ao Poder Executivo e resposta daquele Poder no que se refere a possibilidade de cessão de servidor da área de engenharia (EVENTO 02 e 03);
- c) Previsão de recursos orçamentários (EVENTO 04);
- d) Termo de Referência e anexos referentes obra principal (EVENTOS 06 ao 80);
- e) Apuração de preços – cotações (EVENTOS 81 ao 84)
- f) (Mapa de Apuração de Preços e Valores Estimados (EVENTO 85)
- g) Termo de Referência;
- h) Minuta de Edital e anexos;

¹ Quanto a este item, esta Procuradoria interpretou que a manifestação contida no evento 01, tratou-se também, da autorização para abertura do procedimento.



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

Na sequência, o processo foi remetido a esta Procuradoria, para a análise prévia dos aspectos jurídicos da minuta de edital elaborada, prescrita no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93. Este Parecer, portanto, tem o escopo de assistir este Poder Legislativo no controle interno da legalidade dos atos administrativos praticados na fase preparatória da licitação.

ANÁLISE JURÍDICA

I. DA ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA ELEITA

Segundo o manual de Recomendações Básicas para a Contratação e Fiscalização de Obras de Edificações Públicas – TCU:

“Fiscalização é a atividade que deve ser realizada de modo sistemático pelo contratante e seus prepostos, com a finalidade de verificar o cumprimento das disposições contratuais, técnicas e administrativas em todos os seus aspectos.

O contratante manterá, desde o início dos serviços até o recebimento definitivo, profissional ou equipe de fiscalização constituída de profissionais habilitados, os quais deverão ter experiência técnica necessária ao acompanhamento e controle dos serviços relacionados com o tipo de obra que está sendo executada.

Os fiscais poderão ser servidores do órgão da Administração ou pessoas contratadas para esse fim.”

Nota-se assim, e no mesmo sentido do texto acima supracitado, que a Administração desta Casa de Leis, decidiu por realizar procedimento licitatório, com a finalidade de contratar pessoal capacitado para fiscalização de obra anteriormente licitada para a reforma do prédio em que se encontra este Poder Legislativo, tendo em vista inclusive, não ter em seus quadros, profissionais técnicos competentes para tal tarefa.

Versando sobre a possibilidade da Administração Pública proceder suas compras por meio de Tomada de Preço, do tipo menor preço global, (via eleita pela administração no caso em tela), a Lei nº 8.666/1993, garante referida modalidade, conforme previsão do art. 22, inciso II, cabendo destacar para o caso sub examine o que estabelece em seu art. 7º, §2º e seus incisos:



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

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

I – houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II – existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

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;

IV – o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

A licitação na modalidade de Tomada de Preços destina-se à contratação de obras e/ou serviços, por meio de prévio cadastro de participantes ou daqueles que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas (Art. 22, §2º da Lei 8.666/93).

Referida modalidade traz, assim, maior celeridade ao processo licitatório, visto que, antecipa fases do procedimento².

² Neste sentido Marçal Justen Filho: *A finalidade de tomada de preços é tornar a licitação mais sumária e rápida. O prévio cadastramento corresponde à fase de habilitação. No cadastramento, a habilitação é antecipada para um momento anterior ao início da licitação. Os requisitos de idoneidade e da capacitação, em vez de serem examinados no curso da licitação e com efeitos para o caso concreto, são apurados previamente, com efeitos gerais. (...) A aprovação corresponde ao cadastramento do interessado. No momento posterior, quando deliberar a realização da licitação na modalidade de tomada de preços, a Administração não necessita promover uma fase de habilitação específica (...).* (FILHO, Marçal Justen, *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 17ª ed. rev., São Paulo: RT, 2016, p. 420, 421) (grifo nosso)



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

Além do mais, justifica-se a adoção da referida modalidade, tendo em vista, àquilo que previsto redação do §4º do artigo 23 da Lei 8.666/93, que dispõe que: “Nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, em qualquer caso, a concorrência.”

Isto posto, temos que o certame poderá ser concebido sob a modalidade já referida, (TOMADA DE PREÇO), possibilitando, maior agilidade ao processo licitatório, uma vez que, promoverá à participação apenas das licitantes interessadas e que atendam as exigências do instrumento convocatório acostado ao processo.

II. DOS DEMAIS REQUISITOS LEGAIS PARA A REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO.

Em consonância com o art. 38 da Lei de Licitações, verifico que o procedimento da licitação foi iniciado com a abertura de processo administrativo, autuado e protocolado, contendo a ordem de início do procedimento, este autorizado pelo gestor (Evento 01), a indicação sucinta de seu objeto, constando dos autos, o edital e respectivos anexos, projeto básico/executivo, termo de contrato e demais documentos relativos à licitação.

Da justificativa da contratação

No que se refere justificativa para a contratação, verifico que esta foi aposta nestes autos no Evento 01, senão vejamos:

“AO SETOR DE COMPRAS DA CÂMARA MUNICIPAL, Cumprimento-o cordialmente, presta-se o presente para informar a Vossa Senhoria a necessidade de realizar contratação de empresa especializada na fiscalização/ medições em obras de engenharia, para executar serviços durante a reforma na Câmara Municipal. No que se refere às medições necessárias para o pagamento da empresa responsável pela execução da reforma, bem como a fiscalização da perfeita execução do contrato, cabe ressaltar que a Câmara não possui no quadro de servidores profissional habilitado. Sendo assim, foi solicitado à Prefeitura Municipal de Ibatiba, que em colaboração com Câmara Municipal cedesse um profissional para realizar a fiscalização do contrato de execução de serviços de Reforma da Câmara Municipal de Ibatiba, entretanto obtivemos resposta negativa do Prefeito Municipal, justificado pela grande demanda do município. Isto posto, solicitamos a contratação da empresa para execução do objeto citado. No aguardo de uma especial atenção por parte deste conceituado



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

setor, na oportunidade, apresentamos a V. Ex^ª. os nossos protestos de elevada e distinta consideração

FERNANDO VIEIRA DE SOUZA =Presidente da Câmara=

Sobre a justificativa da necessidade da contratação, trata-se de ato atribuído à autoridade competente (ou, por delegação de competência, ao ordenador de despesa ou, ainda, ao agente encarregado da contratação no âmbito da Administração), a quem cabe indicar os elementos técnicos fundamentais que o apoiam. Considerando que conforme citado acima, há nos autos a referida justificativa, sem adentrar no mérito, entendo que tal requisito foi devidamente apresentado.

Do Termo de Referência e da definição do objeto

O Termo de Referência consiste em um dos atos essenciais do procedimento e deve conter todos os elementos caracterizadores do objeto que se pretende licitar, como a sua descrição detalhada, o orçamento estimativo de custos e o cronograma físico-financeiro da execução quando for o caso. Deve propiciar a avaliação do custo pela Administração, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução contratual.

O Termo de Referência afeto à contratação ora pretendida encontra-se nos EVENTO 85 e ANEXO 1 do Edital.

Para a licitude da competição, impende também que a definição do objeto, refletida no Termo de Referência, corresponda às reais necessidades do órgão, evitando-se detalhes excessivos, irrelevantes ou desnecessários, capazes de conduzir à limitação da competitividade do certame. Registre-se que não incumbe à Procuradoria avaliar as especificações utilizadas, dado o seu caráter eminentemente técnico, recomendando-se à Administração que verifique o cumprimento deste requisito.

Para a licitude da competição, impende também que a definição do objeto, refletida no referido projeto, corresponda às reais necessidades do órgão, evitando-se detalhes excessivos, irrelevantes ou desnecessários, capazes de conduzir à limitação da competitividade do certame. Registre-se que não incumbe à Procuradoria avaliar as especificações utilizadas, dado o seu caráter eminentemente técnico, recomendando-se aos responsáveis que verifiquem o cumprimento deste requisito, bem como o cumprimento de todos os elementos obrigatórios na elaboração do referido instrumento.

Da pesquisa de preços e do orçamento estimado.

Rua Luiz Crispim, 29, Centro, Ibatiba-ES, CEP: 29.395-000
Telefone: (28) 3543-1806 E-mail: administrativo@camaraibatiba.es.gov.br



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

A especificação clara e precisa do objeto, bem assim de todos os elementos que o caracterizam (quantidades, metodologia e tecnologia a serem empregados, critérios ambientais, etc.), possibilita a adequada pesquisa dos preços, imposta pelo nosso ordenamento jurídico.

A cotação de preços deve ser ampla e atualizada, de modo a refletir, efetivamente, a realidade do mercado. Para tanto, o TCU orienta que a Administração obtenha, no mínimo, três cotações válidas. Se não for possível, deve consignar a justificativa nos autos.

Alerta-se, porém, que o atendimento à orientação da Egrégia Corte de Contas nem sempre é suficiente para fixar um parâmetro de preços aceitável. Falhas comuns são a limitação ao universo de empresas pesquisadas e a cotação dos preços praticados no varejo, quando o volume da contratação permitiria eventual ganho de escala, com redução dos preços obtidos.

Assim, para evitar distorções, *“além de realizar pesquisa que seja adequada às características do objeto licitado e tão ampla quanto a característica do mercado recomende, é salutar que a Administração busque ampliar sua base de consulta através de outras fontes de pesquisa”*³, tais como bases de sistemas de compras e avaliação de contratos recentes ou vigentes.

Observe-se que as empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente à contratação desejada (Acórdão nº 1.782/2010-Plenário) e que não pode haver vínculo societário entre as empresas pesquisadas (Acórdão nº 4.561/2010-1ª Câmara).

Ademais, vale asseverar que a adequada pesquisa de preços é essencial para aquilatar o orçamento da contratação, sendo imprescindível para a verificar a existência de recursos suficientes para acobertá-la.

Serve, também, para afastar o risco de limitação ou ampliação indevida da participação no certame⁴, uma vez que o valor contratual estimado é determinante para definir se a licitação deve ser destinada exclusivamente às microempresas, empresas de pequeno porte e sociedades cooperativas.

³ In PARECER Nº 02/2012/GT359/PGF/AGU, item 13.

⁴ Art. 18, I da LC nº 123/2006; Art. 6º do Decreto nº 6.204/2007 e art. 34 da Lei nº 11.488/2007.



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

No caso vertente, a pesquisa de preços e o orçamento foram apresentados nos EVENTOS 81, 82 e 84, respectivamente.⁵

Da Previsão de existência de recursos orçamentários

A Lei nº 8.666/93, 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, de acordo com o respectivo cronograma⁶.

Verifico que tais informações se encontram nos autos através de despacho exarado pelo setor de Contabilidade em EVENTO 04

Autorização para a abertura da licitação

Superadas as etapas relativas ao planejamento da contratação, como a definição do objeto e a indicação do recurso próprio para a despesa, torna-se possível ao gestor avaliar a oportunidade e a conveniência de se realizar a contratação.

Caso conclua por deflagrar a licitação pretendida, deve emitir a autorização para a abertura da licitação. No presente caso, tal exigência foi cumprida em Evento 01, através de despacho da Presidência desta Casa de Leis solicitando a abertura do referido processo bem como autorização e justificativa para seu prosseguimento.

Da Minuta do Edital e seus Anexos e Da Minuta do Contratual

O edital encartado aos autos atende ao que determina o art. 40 da Lei nº 8.666/93 trazendo no seu preâmbulo o número de ordem, a sua modalidade, o tipo de licitação, bem como a menção de que o procedimento será regido pela Lei nº 8.666/93.

Além, é claro, do local, dia e horário para recebimento dos documentos e propostas de preço. Não obstante, constam ainda: o objeto da licitação; os prazos e condições para assinatura da ata do certame; as sanções para o caso de inadimplemento; as condições de participação das empresas e a forma de apresentação das propostas; os critérios de julgamento; o local, horários e formas de contato com o Departamento de Licitação para esclarecimento, protocolo de impugnações e recursos administrativos; condições de

⁵ “2. É da competência da comissão permanente de licitação, do pregoeiro e da autoridade superior verificar se houve recente pesquisa de preço junto a fornecedores do bem a ser licitado e se essa pesquisa observou critérios aceitáveis. (Acórdão 2147/2014-Plenário, TC 005.657/2011-3, relator Ministro Benjamin Zymler, 20.8.2014.)”

⁶ Art. 7º, § 2º da Lei nº 8.666/93.



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

pagamento, critério de aceitabilidade das propostas de preço; critérios de reajustes (esta constante da minuta contratual, anexa ao edital); e, relação dos documentos necessários a habilitação.

Não localizamos, porém, tendo em vista, serem dados estritamente técnicos, os limites para o pagamento de instalação e mobilização para execução das obras ou serviços, os quais, devem ser previstos em separado das demais parcelas (art.40, XIII), o cronograma de desembolso máximo por período em conformidade com os recursos financeiros (art. 40, XIV, “b”). Fatos que sugiro, sejam conferidos pela equipe que elaborou o Projeto Básico para verificação e se estão presentes nos autos.

No mais, e tendo em vista a Súmula Nº 259/2010 do TCU que aduz: *Nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor*”, encontramos nos autos a fixação de preço máximo global, porém não encontramos, o mesmo para os preços unitários. Por se tratar, também de questões estritamente técnicas afetas ao ramo da engenharia, sugerimos a verificação de tal questão, ou mesmo se esta se aplica ou não ao procedimento em tela.

No mais, edital atende ao que determina o § 2º do art. 40 da Lei nº 8.666/93, trazendo em anexo a minuta do contrato. A minuta do Contrato está em consonância com a legislação que orienta a matéria, trazendo em seu bojo as cláusulas exigidas pela legislação, nos termos do art. 55 da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

Rua Luiz Crispim, 29, Centro, Ibatiba-ES, CEP: 29.395-000

Telefone: (28) 3543-1806

E-mail: administrativo@camaraibatiba.es.gov.br



PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA-ES
PROCURADORIA

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.

§ 3º No ato da liquidação da despesa, os serviços de contabilidade comunicarão, aos órgãos incumbidos da arrecadação e fiscalização de tributos da União, Estado ou Município, as características e os valores pagos, segundo o disposto no [art. 63 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964](#).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, a proposição está em condições de ser aprovada.

Registro, por fim, que a análise consignada neste parecer se ateu às questões jurídicas observadas na instrução processual e no edital, com seus anexos, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93. Não se incluem no âmbito de análise da Procuradoria os elementos técnicos pertinentes ao certame, como aqueles de ordem financeira ou orçamentária, ou mesmo de engenharia, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente deste Poder Legislativo.

É o parecer. À consideração superior.

Ibatiba, 08 de dezembro de 2021.

Leandro Santos Azeredo
Procurador
OAB/ES 16.231