

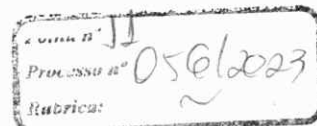
PROCESSO: 0007521/2022

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Trânsito, Transportes e Suprimentos

ASSUNTO: Análise de minuta de edital e anexos referente ao Pregão Eletrônico para registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de agenciamento de hospedagens e de viagens aéreas compreendendo reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento de passagem, reembolso e repasse de passagens nacionais ou internacionais e hospedagens, destinados ao atendimento das necessidades da Administração Pública Municipal.

PARECER JURÍDICO

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. ANÁLISE DA JURIDICIDADE DE MINUTA DE EDITAL DE PROCESSO LICITATÓRIO E RESPECTIVOS ANEXOS. APROVAÇÃO COM RESSALVAS.

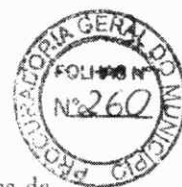


I. RELATÓRIO

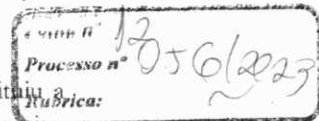
Os fluentes autos foram encaminhados pela Comissão Permanente de Licitação de Coruripe, para a emissão de parecer jurídico sobre o ato convocatório de certame licitatório e respectivos anexos, em observância ao disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei federal n.º 8.666/93.

Cuidam os autos de minuta de Edital e anexos de Pregão Eletrônico, o qual tem por objeto a formação do registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de agenciamento de hospedagens e de viagens aéreas compreendendo reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento de passagem, reembolso e repasse de passagens nacionais ou internacionais e hospedagens, destinados ao atendimento das necessidades da Administração Pública Municipal, sendo instruído com os seguintes documentos:

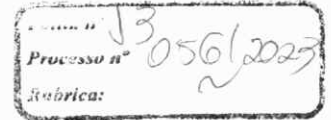
- (i) Memorando do Secretário Municipal de Trânsito, Transportes e Suprimentos solicitando à Comissão de Planejamento Anual de Compras para que seja estabelecido elenco de itens para registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de agenciamento de hospedagens e de viagens aéreas compreendendo reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento de passagem, reembolso e repasse de passagens nacionais ou internacionais e hospedagens, destinados a atender às necessidades da Administração Pública Municipal, bem como formalização de demanda da contratação (fl. 02);
- (ii) Cópia do Decreto Municipal nº 1.206/2021 que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica (fls. 03/11);



- (iii) Cópia do Decreto Municipal nº 1.207/2021 que dispõe sobre o Sistema de Registro de Preços (fls. 12/16);
- (iv) Ata de Reunião subscrita pelos membros da Comissão de Planejamento Anual de Compras acompanhada das especificações de itens para documento de formalização da demanda, em anexo (fls. 17/18);
- (v) Cópia da Portaria Conjunta nº 01, de 12 de abril de 2021, que institui a Comissão de Planejamento Anual de Compras do Município de Coruripe (fl. 19);
- (vi) Ofício circular nº 014/2022 de 11 de janeiro de 2022, solicitando aos Secretários e Dirigentes Municipais as demandas quantitativas para fins de intenção de registro de preços para futura e eventual contratação para registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de agenciamento de hospedagens e de viagens aéreas compreendendo reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento de passagem, reembolso e repasse de passagens nacionais ou internacionais e hospedagens, destinados ao atendimento das necessidades da Administração Pública Municipal, acompanhada do modelo de especificações de itens para documento de formalização de demanda (fls. 20/21);
- (vii) Documento de Formalização de Demanda subscrito pelas Secretarias Municipais: de Apoio e Desenvolvimento da Pindorama, de Esporte, Lazer e Igualdade Racial, de Administração, de Finanças, Planejamento e Desenvolvimento Econômico, de Saúde, de Limpeza Pública, de Gestão de Convênios e Projetos Arquitetônicos, do Meio Ambiente e Turismo, de Comunicação, da Assistência Social, Trabalho e da Mulher, da Indústria, Comércio e Economia Solidária, de Cultura, de Educação, de Infraestrutura, Urbanismo e Habitação, de Agricultura, de Trânsito, Transportes e Suprimentos, do Gabinete do Prefeito, da Procuradoria Geral do Município, do Departamento de Água e Esgoto Sanitário e do Instituto de Previdência, Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Município de Coruripe - PREVICORURIFE (fls. 22/40);
- (viii) Consolidação da Intenção de Registro de Preços (fl. 41);
- (ix) Estudo Técnico Preliminar (fls. 42/48);
- (x) Despacho do Titular da SMTTS aprovando o Estudo Técnico Preliminar, e retornando o expediente para o Departamento de Compras e Suprimentos, designando servidores para realização da pesquisa de mercado e confecção do Termo de Referência (fl. 50);
- (xi) Termo de Referência (fls. 51/68);



- (xii) Cópia do Aviso de Cotação publicado no Diário Oficial do Município de Coruripe do dia 14 de fevereiro de 2022 (fls. 70/71);
- (xiii) Cópia do Aviso de Cotação publicado no Diário Oficial do Município de Coruripe do dia 21 de fevereiro de 2022 (fls. 72/73);
- (xiv) Cotação apresentada pela empresa Vilas Turismo (fls. 74/75);
- (xv) Mapa Comparativo de Preços (fl. 76);
- (xvi) Nota Técnica subscrita pelos Assessores Jurídicos designados para atuar no Departamento de Compras e Suprimentos, apresentando as premissas metodológicas utilizadas para formação dos preços referenciais, e atestando o cumprimento da Lei Complementar federal nº 123/2006 (fls. 77/79);
- (xvii) Despacho subscrito pelo Secretário Municipal de Trânsito, Transportes e Suprimentos aprovando o Termo de Referência e encaminhando os autos ao Departamento de Compras e Suprimentos para a elaboração de minuta de edital (fl. 80);
- (xviii) Cópia do Decreto Municipal nº 1.228/2021, que alterou a composição da Comissão Permanente de Licitação (fl. 82);
- (xix) Minuta do Edital e anexos (fls. 84/135);
- (xx) Despacho do Secretário Municipal de Trânsito, Transportes e Suprimentos encaminhando os autos à Controladoria Geral do Município para elaboração da Nota Técnica e, em ato contínuo, à Procuradoria Geral do Município para emissão do parecer jurídico (fl. 137);
- (xxi) Despacho de Saneamento emitido pela Controladoria Geral do Município retornando os autos à Secretaria Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos para atendimento das recomendações consolidadas na manifestação (fls. 138/143);
- (xxii) Novo Termo de Referência (fls. 144/162);
- (xxiii) Cópia de e-mail enviado para 11 (onze) potenciais empresas, com solicitação de cotação, mas sem resposta (fl. 163);
- (xxiv) Cópia do e-mail de encaminhamento de cotação pela empresa Vilas Turismo, datado de 31.01.2022 (fl. 164);



(xxv) Pesquisa de preços realizada no Portal Banco de Preços, bem como cópias de Atas de Registro de Preços dos Municípios de São Miguel do Tocantins - TO, de Pilar - AL e de Várzea Nova - BA (fls. 167/190);

(xxvi) Novo Mapa Comparativo de Preços (fl. 191);

(xxvii) Relatório de Pesquisa Mercadológica, subscrita pelo assessor jurídico do Departamento de Compras e Suprimentos e referendada pelo Secretário Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos, informando a escolha do critério matemático utilizado, a justificativa de preço e a fonte de pesquisas (fls. 192/195);

(xxviii) Nota Técnica da Controladoria Geral do Município atestando a regularidade que o processo se encontra dentro das formalidades legais e com as informações necessárias, encaminhando os autos à Secretaria Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos para confecção de minuta de Edital e anexos e, em ato contínuo, envio à Procuradoria Geral do Município para emissão de parecer jurídico (fls. 196/200);

(xxix) Cópia do Decreto Municipal 1.273/2022, que altera a Comissão Permanente de Licitação - COPEL (fls. 202/204);

(xxx) Minuta de Edital e anexos (fls. 205/257);

(xxxi) Despacho da representante da Comissão Permanente de Licitação - COPEL, encaminhando os autos à Procuradoria Geral do Município para emissão do parecer jurídico (fl. 258);

É o que cabe relatar.

II. OPINATIVO

III.1 O controle de juridicidade previsto no parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/93

A regra decorrente do parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/93 tem por escopo submeter todas as licitações e contratações diretas a uma etapa de controle prévio de legalidade, tanto para prevenir a consumação de invalidades e quanto para desestimulá-las.

A hipótese normativa constitui um caso de consulta obrigatória ao órgão de assessoramento jurídico da entidade promotora da licitação, muito embora haja consenso, notadamente no âmbito da jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre o caráter opinativo¹ - não vinculante - do parecer exarado.

¹ Cfr.: "Trata-se de um importante meio de controle prévio da licitação e do contrato evitando-se descompassos com a Lei. O Tribunal de Contas da União manifestou-se pelo caráter opinativo do

O exercício desse relevante vertente de controle de legalidade não escapa das armadilhas inerentes à complexidade que marca o Estado Democrático de Direito, no qual o pluralismo das visões de mundo traz consigo também diferentes expectativas... e, interpretações sobre os sentidos atribuíveis ao direito positivo.

Processo nº 056/2023
Rubrica:

E o controle jurídico desejado pelo parágrafo único do art. 38 não se esgota apenas no campo das regras, mas também toca aos princípios postos ou pressupostos no ordenamento. Daí porque não seria adequado aludir a controle de legalidade, mas sim a um controle de juridicidade², que opera de forma sistêmica e global, analisando-se o nível das regras constitucionais, legais e infralegais, incluindo-se as regras consagradas na jurisprudência dos órgãos judiciais e demais órgãos de controle externo do Poder Público, bem como o nível dos princípios constitucionais, que pressupõe o correto manejo da carga argumentativa afeta às normas da *proporcionalidade* e da *razoabilidade*³.

Não somente, a intrincada missão atribuída pelo dispositivo legal em comento desafia o órgão de controle jurídico a avaliar a juridicidade de atos administrativos dotados de elevada feição discricionária, sem extrapolar os seus limites técnicos de atuação. Como elucida o Professor Justen Filho: “*não cabe ao assessor jurídico realizar um juízo de conveniência e oportunidade, mas lhe é imposto avaliar se o procedimento contemplou todas as providências necessárias à produção do juízo de conveniência e oportunidade*”⁴.

Parece igualmente claro que o controle programado pelo art. 38 da Lei n.º 8.666 dirige-se apenas aos aspectos jurídicos conformadores dos processos licitatórios, deixando de lado os aspectos técnicos, formados a partir de juízos costumeiramente apontados como de discricionariedade técnica, decorrentes de opções administrativas embasadas em critérios técnicos razoáveis:

“A existência de opiniões abalizadas divergentes apenas indica que, entre as alternativas em confronto, não sendo possível refutar de modo inquestionável qualquer uma delas, cabe à autoridade administrativa responsável decidir a respeito de qual adotar. O exercício desta competência de escolha envolve o que se convencionou chamar de discricionariedade técnica e não está sujeita a refutação por argumentos jurídicos; ou seja, não é matéria cuja responsabilidade

parecer jurídico que não vincula o administrador (Acórdão nº 364/2003)”. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres (Coord). Comentário ao Sistema Legal Brasileiro de Licitações e Contratos Administrativos. Editora NDJ, 2016. p. 300)

² BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 39.

³ Seja na qualidade de princípios, regras ou até como postulados, as normas da proporcionalidade e da razoabilidade têm sido referenciadas na literatura jurídica atual, bem como na jurisprudência constitucional europeia ou norte americana, como balizas de argumentação adequadas para nortear a atividade de controle de atos administrativos, tendo como parâmetros os princípios constitucionais de direitos fundamentais. Cfr: ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993. APPIO, Eduardo. *Direito das Minorias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 688

possa ser atribuída a órgão jurisdicional, cuja função foi delimitada constitucionalmente ao campo do direito".⁵

Processo nº 19056/2023
Data: 2

Levar a sério o dispositivo legal em comento implica, portanto, em admitir as dificuldades da tarefa e assim não excluir a possibilidade de erro. Tanto o órgão consultante quanto o órgão consultado podem errar: trata-se de uma expressão inexorável da nossa compartilhada humanidade. Ao agente público somente não é dado o direito de incorrer em erro grosseiro ou em dolo, tal como veda a atual redação art. 28 do Decreto-Lei Nº 4.655/42⁶, cabendo ao servidor atuar de modo diligente e tecnicamente zeloso, no limite das possibilidades materiais aplicáveis.

Fixadas as premissas acima, passemos à análise jurídica específica dos contornos do processo licitatório submetido a nossa apreciação.

II.II Do Planejamento da Licitação

II.II.I Dos Estudos Técnicos Preliminares

A peça processual denominada "Estudos Técnicos Preliminares" é objeto de um tratamento ainda bastante tímido pela Lei federal n.º 8.666/93, que apenas a eles se refere no inc. IX do art. 6º e no art. 46, sem discriminar qual seria o seu conteúdo ou a quem caberia a competência para a sua confecção.

No âmbito municipal, o Decreto nº 1.206/2021, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, define os Estudos Técnicos Preliminares como "*documento elaborado conforme as diretrizes fixadas no art. 4º deste Decreto, constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser resolvido e que, na hipótese de conclusão pela viabilidade da contratação, fundamenta o termo de referência*".

Os elementos que devem compor o Estudo Técnico Preliminar estão consignados no art. 4º do mencionado Decreto Municipal, abaixo citado

"Art. 4º - O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso IV do Art. 3º deste Decreto deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

⁵ SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. *Controle judicial dos atos administrativos: as questões técnicas e os limites da tutela de urgência*. In: Revista interesse público, v. 16. Porto Alegre, out./dez., 2002, p. 13.

⁶ Cfr: "LIDB - Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro."

⁷ Inciso IV do art. 3º do Decreto Municipal nº 1.206/2021.

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refulgos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

§ 1º - O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do *caput* deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos neste, deverá apresentar as devidas justificativas.

§ 2º - Em se tratando de estudo técnico preliminar para contratação de obras e serviços comuns de engenharia, se demonstrada a inexistência de prejuízo para a aferição dos padrões de desempenho e qualidade almejados, a especificação do objeto poderá ser realizada apenas em termo de referência ou em projeto básico, dispensada a elaboração de projetos.

Nos termos do § 1º do supracitado art. 4º, que deve conter, no mínimo: a) a descrição da necessidade da contratação; b) estimativas das quantidades a serem contratadas; c) estimativa do valor da contratação; d) justificativas para o parcelamento ou não da contratação; e) manifestação da adequação entre a contratação e o atendimento da necessidade.

É relevante notar que o inc. I do art. 8º do Decreto federal n.º 10.024/2019, ao empregar a expressão “quando necessário”, permite compreender que os Estudos Preliminares nem sempre serão obrigatórios na elaboração de Pregões Eletrônicos na esfera federal. Curiosamente, a regra não disciplinou de modo mais preciso quais seriam os casos em que os Estudos Preliminares seriam realmente dispensáveis.

Entretanto, a referida margem de incerteza não apaga o fato de que o inc. IX do art. 6º da Lei n.º 8.666/93 se referiu aos Estudos Preliminares como documento necessário à elaboração do Projeto Básico, e assim por simetria também para a elaboração de Termo de

Referência. Logo, não seria cauteloso suprimir tal peça da fase de planejamento das licitações municipais.

Processo n.º 18056/2023
Articlos

Na hipótese dos autos, a fase do planejamento contemplou a elaboração dos Estudos Preliminares, atendendo ao quanto disposto no regramento municipal sobre o tema.

II.II.II Da Intenção de Registro de Preços - IRP

A Intenção de Registro de Preços é o procedimento por meio do qual a Administração Pública informa aos órgãos e entidades que a compõem acerca da realização de futuro processo licitatório para registro de preços, com o objetivo de que estes manifestem interesse acerca do objeto pretendido.

No âmbito municipal, o procedimento é disciplinado no art. 4º do Decreto Municipal nº 1.207/2021:

Art. 4º - O procedimento de Intenção de Registro de Preços - IRP deverá ser utilizado pelos Órgãos Participantes, mediante coordenação da Secretaria Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos - SMTTS, para registro e divulgação dos itens a serem licitados e para a realização dos atos previstos nos incisos II e V do art. 5º e dos atos previstos no *caput* e no inciso II do art. 6º, todos deste Decreto.

§ 1º - A adoção do procedimento de Intenção de Registro de Preços poderá ser dispensada, de forma justificada, pela Secretaria Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos - SMTTS, cabendo a esta aprovar as especificações, Termo de Referência ou Projeto Básico, inclusive quanto ao quantitativo de itens a serem destinados a outros Órgãos Participantes.

§ 2º - O prazo para que outros órgãos e entidades manifestem interesse em participar de IRP será de 08 (oito) dias úteis, no mínimo, contados da data de sua divulgação.

§ 3º - Caberá ao órgão gerenciador, ao coordenar a IRP:

- I - estabelecer, quando for o caso, o número máximo de participantes na IRP em conformidade com sua capacidade de gerenciamento;
- II - aceitar ou recusar, justificadamente, os quantitativos considerados ínfimos ou excessivos, bem como a inclusão de novos itens;
- III - deliberar quanto à inclusão posterior de participantes que não manifestaram interesse durante o período de divulgação da IRP.

§ 4º - Os procedimentos constantes dos incisos II e III do § 3º deste artigo serão efetivados antes da publicação do Aviso do Edital.

Da análise do processo em comento, vislumbra-se que os parâmetros para a realização da Intenção de Registro de Preços foram observados de forma satisfatória.

II.II.III Do Termo de Referência

Dado o fato de que o Termo de Referência situado às fls. 144/162 foi repetido, nos mesmos termos, como anexo do Edital do Pregão, a análise quanto ao TR será efetuado no tópico deste parecer reservado ao instrumento convocatório.

II.II.IV Da Pesquisa de Preços e Mapa Comparativo

Telefone: (82) 3273-1198

Praça Dr. Castro Azevedo, 47 – Centro | CEP: 57.230-000 | Coruripe - AL

E-mail: procuradoriacoruripe@gmail.com www.coruripe.al.gov.br

8/16

O § 1º do art. 15 da Lei n.º 8.666/93 prescreve que “o registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado”.

Processo nº 05612023
Rubrica:

Não somente, o inc. IV do art. 43 da citada Lei obriga a Administração a avaliar propostas, colhidas em processos licitatórios, em face dos “requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente”.

Em consonância com o disposto no Decreto federal n.º 7.892/2013, o inc. IV do art. 5º do Decreto Municipal n.º 1.207/2021, o qual trata sobre o Sistema de Registro de Preços do âmbito municipal, determina que cabe ao Órgão Gerenciador: “realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes”.

Nestas e noutras várias passagens a legislação demanda que a Administração efetue pesquisas de mercado, se assenhorando dos preços correntes e das principais características de segmentos econômicos, tanto para averiguar se possui recursos suficientes para suportar a despesa quanto para corretamente avaliar a vantajosidade e exequibilidade das propostas havidas em licitações ou contratações diretas. É o que se colhe da reiterada jurisprudência do TCU:

“Faça constar, dos processos administrativos instaurados com vistas à aquisição de bens ou à contratação de serviços, a devida justificativa para os preços pactuados, em atenção aos princípios da economicidade e eficiência.” **Acórdão 2876/2008 Segunda Câmara**

“Realize prévia pesquisa de mercado, quando da realização de contratações diretas, com a finalidade de verificar se o preço contratado é compatível com a realidade do mercado, com o acolhimento de, pelo menos, 3 (três) orçamentos distintos.” **Acórdão 3963/2009 Segunda Câmara (Relação)**

Certamente, a mencionada pesquisa constitui uma das mais intrincadas tarefas a cargo do administrador público promotor de licitações e contratações. São diversos os desafios correlacionados, já que uma pesquisa bem efetuada requer que o Poder Público detenha conhecimento atualizado e seguro sobre nichos negociais privados, os quais não perfazem o *locus* habitual da sua atuação.

Para tanto, deve a pesquisa ser elaborada com foco nos preços orçados por empresas do ramo pertinente ao objeto licitado, correntes no mercado onde será realizada a licitação. Sempre que possível, também, devem ser verificados os preços fixados por órgão oficial competente, caso haja, ou em sistema de registro de preços ou mesmo os preços vigentes em contratos firmados por outros órgãos públicos.

Importante destacar que, em que pese não haver no âmbito municipal regulamentação sobre a ordem de preferência das fontes de pesquisas de preços, as cotações obtidas mediante pesquisas de dados abertos disponíveis em sites governamentais ou em sistemas eletrônicos de bancos de preços, em regra, gozam de maior confiabilidade e precisão, se comparadas à tradicional obtenção de orçamentos de três empresas.

Nos autos em apreço, as cotações foram obtidas por meio de cotação obtida via correio eletrônico, pesquisa no Portal Banco de Preços, bem como cópias de Atas de Registro de Preços dos Municípios de São Miguel do Tocantins - TO, de Pilar - AL e de Várzea Nova - BA, seguido do mapa comparativo de preços.

II.II.V Do Instrumento Convocatório e Anexos

Processo nº 2056/2023
Leitura:

A. Da Modalidade

Não há dúvidas que, no caso em análise, o objeto licitado se caracteriza como comum e assim reclama o emprego da modalidade licitatória intitulada Pregão, na forma do art. 1º da Lei n.º 10.520/02.

Por sua vez, o § 1º do art. 1º do Decreto Municipal nº 1.206/2021 estabelece que a utilização da modalidade eletrônica deverá ser obrigatória para os órgãos da Administração Pública Municipal direta, autarquias, fundações e fundos especiais, admitindo-se a forma presencial apenas em caráter excepcional, mediante prévia justificativa da autoridade competente preferencialmente adotada em relação ao extraordinário emprego da sua vertente presencial. Tal regra, por si, já justifica o emprego da modalidade Pregão Eletrônico, para balizar o curso desta disputa.

B. Do Edital

Da análise da minuta de Edital carreada aos autos às fls. 205/257, há que se registrar as ressalvas e recomendações a seguir elencadas, as quais serão ordenadas de modo a considerar a sequência do instrumento convocatório, devendo-se considerar aprovados, sem ressalvas, os itens que não forem enfocados neste parecer, por apresentarem compatibilidade frente à legislação.

Item 5 – Do preenchimento da proposta

O subitem 5.1.1 informa que o licitante deve preencher no sistema eletrônico os campos referentes ao valor unitário e total. Ocorre que o critério de julgamento adotado será o de maior desconto, de modo que não há valor unitário e total a ser informado, mas sim percentual de desconto, recomendando-se a correção.

Item 6 – Da abertura da sessão, classificação das propostas e formulação de lances

O conteúdo da letra do subitem 6.28.2 repete, com algumas alterações, o disposto no subitem 8.2 e 7.4.1, devendo-se avaliar a sua manutenção ou supressão, em atenção à necessária objetividade do instrumento convocatório.

Item 8 – Da habilitação



Os requisitos de habilitação receberam especial atenção do constituinte brasileiro, como sinaliza a regra constitucional da licitação, justamente por implicarem em restrições à liberdade empresarial, impondo condições capazes de privilegiar agentes privados no contrato comercial com o Poder Público, nos termos do inciso XXI do art. 37 da Lei Maior.

Processo nº 2056/2023
Licitação

Ao tratar das condições de qualificação técnica e econômicas passíveis de serem exigidas a título de habilitação, o referido dispositivo da CF/88 estabeleceu um parâmetro de controle da juridicidade desses requisitos, pois a validade jurídica das regras de habilitação estará, sempre, atrelada à demonstração de serem "indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações", conforme leciona o Professor Carvalho Filho:

"A Administração não pode fazer exigências indevidas e impertinentes para a habilitação do licitante. A própria Constituição, ao referir-se ao processo de licitação, indica que este "somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"⁸

Do mandamento constitucional em foco articulam-se diferentes *topoi* destinados aos sujeitos de direito implicados, quais sejam:

- 1º) ao **legislador infraconstitucional**, impondo-lhe limites à produção de leis sobre habilitação, as quais não poderão fixar requisitos de participação que não sejam realmente indispensáveis à contratação com o Poder Público⁹;
- 2º) ao **administrador público**, que não poderá estabelecer, nos editais licitatórios e procedimentos de contratação, requisitos de habilitação que, embora previstos abstratamente em lei, afigurem-se como desnecessários ou excessivos para resguardar o cumprimento das obrigações do contrato que se pretende celebrar, os quais implicarão na indevida redução do número de participantes¹⁰;

⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 287.

⁹ O STF tem consolidada jurisprudência nesse sentido, Cfr: "EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade: L. Distrital 3.705, de 21.11.2005, que cria restrições a empresas que discriminarem na contratação de mão-de-obra: inconstitucionalidade declarada. 1. Ofensa à competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação administrativa, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais de todos os entes da Federação (CF, art. 22, XXVII) e para dispor sobre Direito do Trabalho e inspeção do trabalho (CF, arts. 21, XXIV e 22, I). 2. afronta ao art. 37, XXI, da Constituição da República - norma de observância compulsória pelas ordens locais - segundo o qual a disciplina legal das licitações há de assegurar a "igualdade de condições de todos os concorrentes", o que é incompatível com a proibição de licitar em função de um critério - o da discriminação de empregados inscritos em cadastros restritivos de crédito -, que não tem pertinência com a exigência de garantia do cumprimento do contrato objeto do concurso. (ADI 3670, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2007, DJe-018 DIVULG 17-05-2007 PUBLIC 18-05-2007 DJ 18-05-2007 PP-00064 EMENT VOL-02276-01 PP-00110 LEXSTF v. 29, n. 343, 2007, p. 94-104)"

¹⁰ O STJ reprime a conduta dos gestores públicos, quanto à fixação de requisitos que possam restringir a competição, Cfr: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO. HABILITAÇÃO. DOCUMENTOS. INTERPRETAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO. MANUTENÇÃO. - A impetrante alega que a comissão de licitação, ao habilitar a proposta da concorrente que teria deixado

- 3º) aos *intérpretes do direito* em geral, notadamente no âmbito dos órgãos de controle da Administração, que deverão, diante das possibilidades da compreensão do direito positivo, privilegiar interpretações que militem pela ampliação das condições de participação empresarial nos processos de contratação, dada a vertente teleológica acolhida pela CF/88, para reputar como válidas apenas as exigências de fato indispensáveis para o cumprimento de obrigações contratuais, conforme, por exemplo, estabelece o art. 4º do Decreto n.º 3.555/00.¹¹

Processo nº 056/2023
Subscrição

Nessa trilha, atente-se que, o empregar a expressão “conforme o caso” no *caput* do art. 29 da Lei 8.666/93, o Legislador indicou que não se pode exigir a apresentação de documentos de regularidade fiscal impertinentes frente ao objeto licitado, o que pressupõe atenção quanto às repercussões tributárias da atividade objetivada no certame. É o que vaticina a obra “Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU”, na sua 4ª edição, *in verbis*:

“Na análise da documentação relativa à habilitação fiscal deve ser observada a regularidade do licitante perante o fisco. A documentação exigida, conforme o caso, será:

- prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF/MF) ou no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ/MF);
- prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, relativa ao domicílio ou sede do licitante, concernente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto do contrato;
- essa exigência será definida em cada procedimento licitatório, diante da especificidade do objeto;
- se o objeto do certame referir-se a compra de bens, deve ser exigida do licitante inscrição no cadastro de contribuinte estadual;
- se for o caso de prestação de serviços, será exigida do licitante a inscrição municipal;¹²

O subitem 8.10.1.5 exige a apresentação de Alvará Sanitário vigente, em obediência ao Decreto-Lei nº 986/1969 e em consonância com a Resolução nº 23/2000 da ANVISA.

de apresentar documentos exigidos no edital ou fazê-los de forma irregular, acabou por violar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. - Os documentos exigidos pelo edital foram apresentados com teor válido e interpretados equivocadamente pelo concorrente, ou foram supridos por outros com mesma finalidade e mesmo valor probatório, razão pela qual inexistiu a alegada violação. - “O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação.” (Resp 5.601/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo). - Mandado de segurança denegado. (MS 7.814/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 267)”

¹¹ O TCU também possui precedentes que recomendam o mencionado privilégio interpretativo, Cfr: “Observe as disposições contidas no parágrafo único do art. 4º do Decreto nº 3.555/2000, especialmente no que tange à interpretação das normas disciplinadoras da licitação em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração e os princípios que regem o processo licitatório.” TCU - Acórdão 1046/2008 Plenário.

¹² BRASIL - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU*, 4ª ed. Brasília-DF, 2010, p. 349.

Telefone: (82) 3273-1198

12/16

Praça Dr. Castro Azevedo, 47 – Centro | CEP: 57.230-000 | Coruripe - AL
E-mail: procuradoriacoruripe@gmail.com www.coruripe.al.gov.br

Todavia, tais normas estão relacionadas à área de alimentos, não se coadunando com o objeto da licitação, razão pela qual sua previsão deve ser revisitada.

Por outro lado, não consta a exigência de Certidão de Registro da empresa concedido pelo Ministério do Turismo, que constitui exigência legal para a atuação de empresas prestadoras de serviços turísticos, prevista, inclusive, no subitem 4.1.7 do Termo de Referência.

Item 9 – Do Encaminhamento da Proposta Vencedora

No subitem 9.2.1, que dispõe sobre as especificações contidas na proposta, recomenda-se a adequação, tendo em vista que as especificações contidas neste subitem não condizem com a natureza do objeto.

Item 20 – Das Sanções Administrativas

No que diz respeito às sanções administrativas, deve-se atentar para o fato de que tal tema é disciplinado, em âmbito municipal, pelo Decreto Municipal nº 1.237/2021.

Dessa forma, o **tópico em comento deve mencionar e compatibilizar os regramentos insculpidos na mencionada normativa e não apenas na legislação federal atinente à matéria.**

C. Do Termo de Referência anexo ao Edital

Na ordem de considerações a serem consignadas, interessa tratar sobre questões específicas concernentes ao Termo de Referência anexo ao edital, o qual constitui a versão definitiva deste importante documento.

No **item 4** que elenca os requisitos de contratação, **tem-se que as previsões contidas nos subitens 4.1.1. a 4.1.4 não dizem respeito à contratação em si, sendo relacionadas com a execução do contrato. Inclusive, há repetição do conteúdo dos subitens 4.1.1 e 4.1.4 nos subitens 8.1 e 8.2, respectivamente, devendo-se proceder com ampla revisão nos itens.**

No **item 6** que trata do modelo de execução do serviço, há duplicidade do subitem 6.1.5, recomenda-se a correção. Ademais, **sugere-se verificar o conteúdo do referido subitem que prevê atribuição ao Subgestor de passagem aérea da unidade, a fim de compatibilizar a previsão com a estrutura administrativa do Município. O mesmo deve ser observado nos subitens 6.2 e 6.3 em relação à menção da “Supervisão de Passagem” – também citada nos subitens 8.3 e 8.4.3 – devendo deixar claro a que se refere, inclusive ante a necessidade de compatibilização com as regras definidas no item 7, que disciplina o modelo de gestão do contrato.**

Já o subitem 6.1.6, estabelece que a hospedagem deverá disponibilizar café da manhã, almoço e jantar. Todavia, é sabido que a maior parte dos hotéis e pousadas

Processo nº 056/2023
Rubrica:

disponibilizam apenas o café da manhã no preço da hospedagem, de forma que, **exigir que a hospedagem inclua a chamada pensão completa (café da manhã, almoço e jantar), além de ampliar o custo, ainda pode vir a restringir as opções de alojamento, recomendando a revisão.**

O **item 10**, trata das obrigações da contratada, nos **subitens 10.1.7 (parte final), 10.1.9, 10.1.10, 10.1.12 (parte final), 10.1.13** atrelam ao seu conteúdo regramento quando o objeto da contratação se enquadra como execução de obras, **recomendando a revisão do conteúdo dos mesmos, visando adequá-los ao que se pretende licitar. Tal apontamento deve ser levado em consideração também em relação ao subitem 14.3 e seus desdobramentos.** Além disso, no **subitem 10.1.19** traz a informação atinente a quantitativo suficiente de “*vale transporte*” para o atendimento ao objeto da licitação, não guardando coerência com o objeto do certame licitatório.

Sugere-se, ainda, a revisão do conteúdo dos **subitens 10.1.4 e 10.2.9**, em razão da duplicidade, bem como da sequência numérica a partir do **subitem 10.1.15** e do **subitem 10.2.20**, com o fito de se manter a ordem.

O **item 13** traz regramentos acerca do acompanhamento e fiscalização do contrato, **havendo equivalência entre o conteúdo dos subitens 13.1 (parte final) e 13.3, de modo que se recomenda a revisão, caso entenda pertinente.**

As regras acerca do pagamento são reunidas no **item 15**, mas o mesmo é silente em relação ao momento da aplicação do desconto, sobretudo nos subitens 15.14 e 15.15. Embora o **subitem 15.15** mencione a **discriminação de valores referentes à emissão de seguro assistência em viagem internacional**, o objeto a ser licitado não contempla tal serviço, bem como os de **transfer** e **traslado** também citados.

O **item 17** elenca as sanções administrativas, verificar os apontamentos realizados ao item 20 da minuta do edital. Ademais, o **subitem 17.13** determina que o processo administrativo observará as prescrições da Lei federal 8.666/93 como norma geral e, subsidiariamente, a Lei federal nº 9.784/99, sendo que o Município dispõe de normativa própria sobre o assunto.

D. Das Minutas de Ata de Registro de Preços e de Contrato

De início, interessa registrar, mais uma vez, a necessidade de que as alterações que venham a ser efetuadas no Edital repercutam nas cláusulas equivalentes que constam nas minutas de Ata de Registro de Preços e de Contrato, conforme indicações corretivas lançadas neste Opinativo.

Diferentemente do que ocorre em relação a um típico contrato administrativo, a legislação não enumera exaustivamente quais seriam as cláusulas obrigatórias de uma ata de registro de preços. Realmente, existem poucas referências normativas sobre o conteúdo de uma ata de registro de preços, as quais se concentram no Decreto Municipal nº 1.207/2021, quais sejam:

Telefone: (82) 3273-1198

Praça Dr. Castro Azevedo, 47 – Centro | CEP: 57.230-000 | Coruripe - AL

E-mail: procuradoriacoruripe@gmail.com www.coruripe.al.gov.br

14/16

Art. 2º - Para os efeitos deste Decreto, são adotadas as seguintes definições: (...)
II - Ata de Registro de Preços (ARP) - documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, Órgãos Participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas;

Art. 12 - Após a homologação da licitação, o registro de preços observará, entre outras, as seguintes condições:

I - serão registrados na Ata de Registro de Preços os preços e quantitativos do licitante mais bem classificado durante a fase competitiva;

Processo nº 2506/2023
Data: 25/06/2023

Em virtude da dicção legal, vê-se que o conteúdo da minuta de ata de registro de preços de fls. 244/250 atende ao disposto no Decreto Municipal n.º 1.207/2021. Porém, afóra a necessidade de harmonização do texto em face das demais peças processuais – Edital, TR e minuta contratual –, conforme mencionado no primeiro parágrafo deste tópico, outros ajustes mostram-se imprescindíveis.

No **item 3**, que disserta sobre os órgãos gerenciador e participantes, o **subitem 3.2 omite alguns órgãos que apresentaram demanda, recomenda-se a revisão para contemplar todos os participantes constantes no processo.**

No **Anexo B** recomenda-se a correção da numeração do subitem 3 que é repetido, para preservação da sequência lógica.

Já a minuta de contrato encartada precisa atender às diversas determinações inseridas no art. 55 da Lei n.º 8.666/93, que elenca as cláusulas contratuais obrigatórias, leia-se:

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;
- 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;

Telefone: (82) 3273-1198

Praça Dr. Castro Azevedo, 47 – Centro | CEP: 57.230-000 | Coruripe - AL
E-mail: procuradoriacoruripe@gmail.com www.coruripe.al.gov.br

15/16

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.

§ 1º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 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.

26
Processo nº 056/2023
Fabrica: ~

À luz dos dispositivos legais transcritos, percebe-se que a minuta de contrato de fls. 251/255 atende suficientemente às cláusulas consideradas obrigatórias, inclusive com o auxílio de alusões ao Termo de Referência, que contempla disposições complementares e que assim integram o sentido da minuta contratual.

III. CONCLUSÃO.

Diante do exposto, opinamos pela **APROVAÇÃO PARCIAL** da minuta de edital e seus anexos, cujo resumo deverá ser publicado, como recomendamos, apenas depois de adequadamente atendidas as **RESSALVAS** que foram consignadas ao longo deste parecer e que se encontram sinalizadas em **trechos negritados e sublinhados**.

Com estas considerações, submeto o presente opinativo à zelosa apreciação do titular da Secretaria Municipal de Trânsito, Transporte e Suprimentos, conforme delegação administrativa formalizada por meio do Decreto Municipal nº 1.197/2021.

Caso este parecer seja eventualmente acolhido, desde já sinalizamos que o processo deverá obrigatoriamente retornar à Procuradoria, para a análise, apenas caso as **RESSALVAS** não sejam atendidas da forma como foram objetivamente recomendadas neste opinativo.

Coruripe, em 28 de dezembro de 2022.

JULIA GRAZIELA
PEREIRA DA
CRUZ

Assinado de forma digital
por JULIA GRAZIELA
PEREIRA DA CRUZ
Dados: 2022.12.28
14:35:15 -03'00'

Julia Graziela Pereira da Cruz
Procuradora Geral do Município de Coruripe