

ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA

À CPL DA CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU.

PARECER – ASSESSORIA JURÍDICA.

ASSUNTO – MINUTA DO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº XX/2021, QUE TEM POR OBJETO Registro de Preços para FORNECIMENTO PARCELADO DE 24 (VINTE E QUATRO) APARELHOS DE AR CONDICIONADO TIPO SPLIT de acordo com a necessidade, incluindo instalação de até 03 (três) metros para a Câmara Municipal de Aracaju, de acordo com especificações e condições contidas no Edital e seus anexos.

PARECER ____/2021

A Comissão Permanente de Licitação da Câmara Municipal de Aracaju, em atenção ao que dispõe o artigo 38, Parágrafo Único e inciso VI da Lei n.º 8.666 de 21 de Junho de 1993, e suas posteriores alterações, encaminha à Assessoria Jurídica da Câmara Municipal de Aracaju, para exame e aprovação, da minuta do edital de pregão eletrônico nº xx/2021, que tem por objeto o registro de preços para fornecimento parcelado de 24 (vinte e quatro) aparelhos de ar condicionado tipo Split de acordo com a necessidade, incluindo instalação de até 3 (três) metros para a Câmara Municipal de Aracaju.

O processo supracitado possui Termo de referência, orçamentos, mapa comparativo de preços, comunicação interna referente ao saldo orçamentário, comunicação interna entre o Departamento Administrativo Financeiro e o Gabinete da Presidência solicitando abertura do procedimento licitatório, portaria da Comissão nº 1681/2021 que designa Pregoeiro e Equipe de apoio, análise do Controle Interno, minuta de edital de pregão eletrônico.

O parecer técnico do Controle Interno desta Casa destacou que a responsabilidade do Termo de Referência é exclusivo da área técnica, devendo ser precedido de minucioso planejamento, inclusive quantitativo estimado consolidado, bem como recomendou alguns pontos que merecem ser observados.



ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA

É o relatório.

Passo a opinar.

Diante da análise da documentação acostada, deve-se alertar sobre o dever de licitar a que todas as entidades integrantes da administração pública, direta e indireta, devem obediência, ato que decorre do próprio sistema constitucional e ganha contornos mais definidos à luz da legislação. Basta singela leitura do art. 37, inciso XXI, da Constituição da República e da Lei nº 8.666, de 21 de junho 1993.

Tal obrigação encontra sua razão de ser na imperiosa necessidade de se assegurar igual oportunidade a todos os eventuais interessados em celebrar contratos com a administração, mediante disputa - garantia da observância do princípio constitucional da isonomia - bem como proporcionar à Administração, em decorrência da possível competição entre eventuais licitantes, a seleção da proposta que lhe seja mais vantajosa. É o que, de resto, está consignado no art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93.

Desta forma, fica evidente que sempre que for possível realizar licitação, não restará alternativa a não ser realizá-la. Não é por outro motivo que a Lei de licitações, quando quis facultar ao administrador a possibilidade discricionária da realização ou não de licitação, estipulou expressamente os casos de dispensa de licitação, e, mais adiante estipulou os casos de inexigibilidade de licitação, que para alguns autores trata-se verdadeiramente de licitação proibida.

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.

Cumprido observar que a licitação em apreço busca respaldo na Lei 10.520/02 e, subsidiariamente, pela Lei nº 8.666/93, Lei complementar 123/06 e 155/16, bem como Decreto nº 10.024/19 e o Decreto 7892/13, que trata do procedimento licitatório através de Registro de Preços.

Pça: Olímpio Campos, 74 – CENTRO CEP. 49010-010 Fone (079) 211-9538



**ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA**

É de bom alvitre destacar que o Decreto 8538/15 regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito da administração pública federal. O tratamento diferenciado e favorecido das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte é uma previsão contida na Constituição Federal de 1988, em seus artigos 170, IX e 179, e busca impulsionar a atuação das pequenas empresas no mercado.

O art. 37, XXI da Magna Carta institui normas para as licitações e os Contratos administrativos, destacando a proibição de preferências no ato licitatório, buscando o fiel cumprimento do princípio da competitividade, grande pilar edificador deste procedimento, vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim sendo, compulsando os autos do processo licitatório em comento, vale destacar que se torna indispensável observar o artigo acima colacionado, bem como o cumprimento do tratamento diferenciado para que haja a fiel aplicabilidade do princípio da competitividade.



**ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA**

Recomenda-se que sejam realizadas comparações quanto às especificações dos itens orçados e o objeto, para que não incorra em erro algum em relação à necessidade desta Câmara Municipal.

Em outra órbita, vale salientar a importância de determinar os prazos de maneira que não traga restrições à competitividade, ou seja, de forma que haja, verdadeiramente, a possibilidade de cumpri-los. Não sendo, portanto, meio para inabilitar o licitante e, por conseguinte, trazer prejuízos ao fiel cumprimento do princípio da isonomia.

Neste sentido, é de bom alvitre solicitar ao setor responsável pelo Termo de Referência que verifique a necessidade do objeto a ser licitado e justifique-a, de maneira plausível, quanto a sua especificidade e qualidade, bem como no que se refere a sua utilização nas tarefas diárias deste Poder Legislativo, demonstrando, desta maneira, o que condiz com o art. 6º, I, e art. 8º, I, do decreto 10.024/2019.

O inciso do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93 ressalta ser vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Qualquer cláusula que favoreça, limite, exclua, prejudique ou de qualquer modo fira a impessoalidade exigida do gestor público poderá recair sobre a questão da restrição de competição. Conforme o Tribunal de Contas, não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que a licitação se destina a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, como também a observância do princípio constitucional da isonomia. Acórdão 1631/2007 Plenário (Sumário).

É impossível elencarmos as possibilidades que poderão ensejar lesão a referido princípio, pois dependerá do caso concreto, da relação entre as exigências e o objeto



ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA

do contrato, dentre tantos outros fatores que ensejam a quebra do princípio da concorrência ou da competitividade.

Dessa forma, qualquer exigência qualitativa ou quantitativa que, de algum modo, sob qualquer ângulo, restrinja a competitividade deve ser rechaçada. Inclusive, a mera omissão de informações essenciais poderá ensejar a nulidade do certame, como já deliberou o TCU (Acórdão 1556/2007 Plenário).

O art. 23 do decreto nº 10.024 de 20 de setembro de 2019 destaca o que segue:

Art. 23. Os pedidos de esclarecimentos referentes ao processo licitatório serão enviados ao pregoeiro, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, por meio eletrônico, na forma do edital.

§ 1º O pregoeiro responderá aos pedidos de esclarecimentos no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento do pedido, e poderá requisitar subsídios formais aos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos.

Ademais, vale trazer à baila o art. 12, §1º do Decreto 7.892/2013, vejamos:

Art. 12. O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 1º É vedado efetuar acréscimos nos quantitativos fixados pela ata de registro de preços, inclusive o acréscimo de que trata o § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

E ainda, sobre a prorrogação da Ata de Registro de Preços, deve-se destacar que a prorrogação deve ser incluída no prazo de vigência da ata, conforme art. 12, do decreto nº 7892/13:



**ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA**

Art. 12. O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 1º É vedado efetuar acréscimos nos quantitativos fixados pela ata de registro de preços, inclusive o acréscimo de que trata o § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

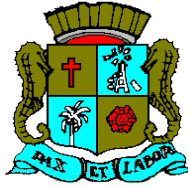
Assim sendo, tendo em vista que estamos tratando de uma Pregão em Sistema de Registro de Preço faz-se necessária a observação quanto ao objeto e as condições de fornecimento, vez que em um consta que a entrega será parcelada e em outro que será imediata, o que descaracteriza o Sistema de Registro de Preços.

No que tange aos vícios constantes no objeto, no Edital é condido um prazo de 15 (quinze) dias para serem sanados/substituídos e no Termo de Referência 10 (dez) dias. Assim, tendo em vista que a exigência da instalação é que seja realizada em até 10 (dez) dias, é de bom alvitre verificar se o prazo da instalação e da substituição do produto, caso haja vício, correspondem um ao outro.

Verificar a validade da presença de um segundo Termo de referência no Edital, bem como a cláusula treze do primeiro, visto que a redação está equivocada.

Vale destacar a importância de verificar junto ao setor que expediu o Termo de Referência quanto a possibilidade de colocar a exigência de o produto ter assistência técnica nesta cidade, ou próximo.

Neste ínterim, destaque-se também para o fato de que em algumas das cotações em apreço não consta que a instalação será por conta da contratada o que, por conseguinte, pode alterar o preço oferecido pelas empresas. Assim, é de suma importância verificar junto ao setor competente se as cotações correspondem ao item solicitado, com o objetivo de evitar futuras impugnações ou que a licitação seja deserta/fracassada.



**ESTADO DE SERGIPE
CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJU
ASSESSORIA JURÍDICA**

Diante do exaustivamente exposto, opinamos pela legalidade e validade do Edital referente ao Pregão Eletrônico de nº xx/2021, desde que respeitadas as recomendações do Controle Interno e da Assessoria Jurídica desta Casa Legislativa.

S.M.J.

É o parecer.

Aracaju, 16 de março de 2021.

José Gomes de Britto Neto
Procurador Jurídico Geral