



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório. Licitação Pública Nacional Comparação de preços nº 001/2020-PROSAP.

Objeto: Contratação de empresa de engenharia para a execução das obras dos equipamentos públicos do residencial Vale do Sol (centro comunitário, centros comerciais e áreas de lazer), no município de Parauapebas, Estado do Pará.

Assunto: Análise da legalidade da Minuta do Edital de Convocação, seus anexos e Contrato Administrativo.

Trata-se de solicitação de Parecer Jurídico desta Procuradoria Geral quanto à legalidade da Minuta do Edital de Licitação, seus anexos e Contrato Administrativo, na modalidade de Comparação de Preços nº 001/2020, iniciado pelo Gabinete do Chefe do Poder Executivo-PROSAP, através da Coordenadoria de Projetos Especiais, Capitação de Recursos e Gestão de Convênios, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia para a execução das obras dos equipamentos públicos do residencial Vale do Sol (centro comunitário, centros comerciais e áreas de lazer), no município de Parauapebas, Estado do Pará.

1. DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram a elaboração das tratadas minutas, passemos a analisar a presente Minuta do Instrumento Editalício, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, a fim de verificar o atendimento dos requisitos estabelecidos nas Políticas para Aquisição de Bens e contratação de obras Financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - GN - 2349-9, conforme entendimento estabelecido na Resolução nº 14.698 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará - TCM/PA, bem como no artigo 42, § 5º da Lei nº 8.666/93 e nas demais legislações aplicáveis ao caso.

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a Autoridade Competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

O Acordo de Empréstimo e suas diretrizes foram recepcionados pelo ordenamento jurídico brasileiro e estabelecem os direitos e obrigações contratadas e a obrigatoriedade de aplicação das regras de licitação do agente financiador.

Conforme o Art. 42 § 5º da Lei nº 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública:

§ 5º Para a realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, poderão



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



ser admitidas, na respectiva licitação, as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou da doação, e que também não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior.

Destaca-se que os financiamentos e procedimentos de aquisição do Banco Interamericano de Desenvolvimento foram incorporados ao ordenamento pátrio a partir do Convênio Constitutivo do Banco e do Decreto Federal nº 73.131/73, o qual promulgou o Convênio Constitutivo do BID no Brasil.

As aquisições de bens e serviços com recursos financiados total ou parcialmente pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID obedecerão todos os regramentos do próprio Banco, conforme estabelece os itens 1.1 e 1.9 das Políticas para Aquisição de Bens e contratação de obras Financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - GN-2349-9:

1.1 - O propósito deste documento é informar os executores de projeto financiado, total ou parcialmente, por empréstimo do Banco ou fundos administrados pelo Banco e executados por Beneficiários, sobre as políticas que regem a aquisição de bens e contratação de obras e serviços (exceto os de consultoria) necessários à implementação do projeto. O Contrato de Empréstimo regula as relações jurídicas entre o Mutuário e o Banco, sendo estas Políticas aplicáveis à aquisição de bens e contratação de obras para o projeto, conforme previsto no Contrato de Empréstimo. Os direitos e obrigações do Mutuário, dos fornecedores de bens e empreiteiros para o projeto são regidos pelos Editais de Licitação e pelos contratos firmados entre o Mutuário e fornecedores de bens e empreiteiros, e não pelas presentes Políticas ou pelo Contrato de Empréstimo. Ressalvadas as partes do Contrato de Empréstimo, ninguém terá direitos dele decorrentes ou qualquer direito relativamente aos recursos provenientes do empréstimo.

(...)

1.9 - Contratação Antecipada e Financiamento Retroativo - O Mutuário poderá decidir iniciar o processo licitatório antes da efetiva assinatura do correspondente Contrato de Empréstimo com o Banco. Em tais casos, os procedimentos de licitação, incluindo divulgação, deverão atender ao disposto nestas Políticas a fim de que os respectivos contratos venham a ser considerados elegíveis para financiamento do Banco, e o Banco revisará o processo utilizado pelo Mutuário. O Mutuário responde pelos riscos da referida contratação antecipada, e a concordância do Banco com os procedimentos, documentação ou recomendação de adjudicação não acarreta o seu compromisso em conceder o empréstimo para o projeto correspondente. Se o contrato for assinado, o reembolso pelo Banco, de quaisquer pagamentos efetuados pelo Mutuário relativamente a tal contratação, antes da assinatura do contrato de empréstimo, é tido como financiamento retroativo, somente sendo permitido nos limites estabelecidos no Contrato de Empréstimo.

O memorando nº 00151/2020 (fls. 01-02), informa que: "a execução das obras objeto da futura contratação faz parte do escopo de contratações a serem financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID, neste caso, deve se adotar como regramento para licitação as POLÍTICAS PARA



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



AQUISIÇÃO DE BENS E CONTRATAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS COMUNS Financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento GN-2349-9. Em conformidade particular estabelecida no item 1.12 da política - **Contratação Antecipada e Financiamento Retroativo**. Conforme entendimento estabelecido na Resolução nº 14.698 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará - TCM/PA, bem como art. 42, § 5º da Lei de licitações nacionais de no 8.666/93.”.

O item 3.5 das Políticas para aquisição de bens e contratação de obras financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - GN-2349-9 dispõe sobre **a comparação de preços** e prevê o seguinte: “3.5 Trata-se do método de aquisições baseado na comparação de preços ofertados por diversos Fornecedores (no caso de bens) ou diversos Empreiteiros (no caso de obras civis), num mínimo de três, para assegurar preços competitivos, constituindo-se em método apropriado para a aquisição de bens disponíveis para entrega imediata, “de prateleira”, produtos de pequeno valor sujeitos à especificação padronizada, ou obras civis simples, de pequeno valor. Os pedidos de cotação de preços incluirão a descrição e a quantidade de bens ou especificação das obras, bem como o local e data previstos para entrega ou conclusão. As cotações podem ser submetidas por carta, fax ou meio eletrônico. A avaliação das cotações observará os mesmos princípios de uma licitação aberta. Os termos da proposta aceita serão incorporados à ordem de compra ou contrato simplificado”.

A Resolução nº 14.698 TCM-PA também dispõe acerca da aplicação das políticas do BID:

Neste sentido, as licitações e contratações decorrentes e vinculadas aos projetos financiados pelo BID, deverão atender ao previsto, atualmente, no documento GN-2349-9, editado e aprovado pelo ente financiador, isto porque, a observância de tais procedimentos e regimentos internacionais, evidenciam-se como condição intransponível para o repasse de recursos.

(...)

Se é condição do BID para concessão dos empréstimos, a aquisição de bens e contratação de serviços devem ser realizadas conforme descrito em documento próprio do Banco, entretanto, não se pode olvidar que a aplicação dessas normas não pode ser absoluta, afinal a Constituição Federal deve, obviamente, sempre ser observada, tendo em vista ser norma fundamental que rege todo o nosso ordenamento jurídico, portanto, nenhuma norma, inclusive internacional, pode contrariá-la, sob pena de ferir a soberania nacional.

Assim, o procedimento licitatório internacional deverá seguir as normas de contratação do órgão financiador apenas em suas disposições que não contrariem os princípios constitucionais brasileiros aplicáveis à Administração Pública. As normas nacionais e internacionais deverão ser aplicadas simultaneamente e de forma harmônica a fim de se preservar a soberania nacional, o interesse público e todos os demais princípios constitucionais.

Portanto, acompanho o entendimento da Diretoria Jurídica, para concluir que os projetos financiados no todo ou em parte pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento devem ser executados conforme as normas do Banco, ou seja, deverão seguir as Políticas para Aquisição de Bens e Contratação de Obras e Serviços Comuns financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (GN 2349), naquilo que não for contrário aos princípios e normas constitucionais.

Neste sentido, cumpre-me entender que as mesmas práticas internacionais, já referendadas no âmbito nacional, encontram-se, salvo prova em contrário, adequadas aos princípios gerais informadores da Lei de Licitações e disposições constitucionais correlatas, dentre os quais o da ampla



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



concorrência, transparência, publicidade e legalidade, em tudo observado o melhor interesse público, no alcance dos objetivos preconizados pelo aludido projeto, em prol da população municipal de Parauapebas.

Importante destacar que devem permanecer respeitados os princípios basilares da licitação, como o julgamento objetivo, e, também, os princípios constitucionais inerentes ao certame, tal como a isonomia e publicidade.

Ressalta-se que a utilização de recursos estrangeiros na contratação, não se trata de requisito suficiente a respaldar a permissividade da mitigação das regras licitatórias. Deve ser observada a existência de condicionante pelo financiador externo, não cabendo ao gestor estipular procedimentos afora da Lei nº 8.666/93 a pretexto de manejar tal contratação. Ou seja, caso não haja a exigência de condicionantes próprias do organismo internacional, que viabilize os recursos financeiros para a contratação pretendida, não há como o gestor, por livre vontade, se abster de utilizar as regras licitatórias.

Nesse sentido, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO INTERNACIONAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA ENTRE OS CONCORRENTES. ART. 42, § 5º DA LEI N. 8.666/1993.

1. Em se tratando de concorrência pública internacional com recursos provenientes de agência estrangeira, a legislação pátria admite a inserção de exigências diversas daquelas previstas na Lei Geral das Licitações. Dessa forma, não constitui ilegalidade nem fere o princípio da isonomia entre os concorrentes a necessidade de comprovação de requisitos de capacitação técnica e financeira estabelecidos por instituição internacional como condição para a aprovação do financiamento. Inteligência do art. 42, § 5º, da Lei n. 8.666/1993. 2. Recurso ordinário não-provido. (Processo RMS 14579 MG 2002/0035627-9. Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA. Publicação DJ 10/10/2005 p. 265. RDR vol. 41 p. 289. Julgamento 20 de Setembro de 2005. Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA). - Grifamos.

Pelo exposto, a intenção do permissivo legal não é conceder ao gestor um alibi para realizar contratações que não obedeçam aos trâmites contidos na Lei nº 8.666/93, ademais, este possui o dever de atendimento aos princípios da eficiência e moralidade, assim como a correta aplicação dos recursos sob sua gestão. Tão pouco, serão flexibilizadas as regras licitatórias para restringir a competitividade ou mesmo a publicidade do certame. Para o Tribunal de Contas da União, a aplicação dos normativos estrangeiros não pode profanar os princípios fundamentais da Constituição e da Lei Licitatória (Acórdão 1.514/2003 - Plenário).

Portanto, quando da utilização do permissivo excepcional do § 5º do artigo 42, a Autoridade Competente deve subsidiar as suas justificativas e motivações na vantajosidade da contratação. A contratação deve envolver uma situação de benefício à Administração. O afastamento da legislação somente é admitido diante da obtenção de vantagem através da doação ou financiamento de recursos.

Para Marçal Justen Filho, "Em qualquer caso, deverá haver uma precisa definição, no ato convocatório, dos critérios de julgamento e das exigências a serem atendidas pelos interessados - sempre acompanhada da comprovação da necessidade das inovações em face de exigências relacionadas à obtenção



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



dos recursos¹". Assim, resta demonstrado que, embora haja permissivo para mitigação da lei licitatória, a Administração está vinculada à objetividade do julgamento. E, ainda, tais alterações apenas serão admitidas quando previstas como condicionante para a concessão do financiamento (ou doação) por parte do ente estrangeiro.

JUSTEN FILHO² defende, ainda, que "O art. 42, § 5º, significa que podem ser alteradas as regras acerca de procedimento licitatório, prazos, formas de publicação, tipos de licitação, critérios de julgamento etc. Não é possível eliminar os princípios inerentes à atividade administrativa (inclusive aqueles relacionados a direitos dos licitantes), mas podem ser adotadas outras opções procedimentais praxísticas".

Pois bem. A Coord. De Projetos Especiais, Captação de Recursos e Gestão de Convênios - Gabinete do Chefe do Executivo, por meio do memorando nº 00151/2020 (fls. 01-02), solicitou abertura de processo licitatório na modalidade comparação de preços, apresentando as justificativas:

O município de Parauapebas encontra-se na porção sudeste do Estado do Pará, no centro da maior reserva mineral do mundo, a Serra do Carajás, que vem sendo explorada pela Vale. A cidade foi criada através da Lei Estadual nº 5.443, de 10 de maio de 1988, a partir de um desmembramento do município de Marabá. O território atual de Parauapebas possui 6.886,208 km² e o município possui uma população estimada, segundo dados do IBGE (2018), de 202.882 pessoas.

O Projeto de Saneamento Ambiental, Macrodrenagem e Recuperação de Igarapés e Margens do Rio Parauapebas (PROSAP) se caracteriza como uma alternativa para a revitalização ambiental de alguns dos principais canais de drenagem que atravessam a cidade de Parauapebas e para a dissolução de problemas de inundações decorrentes da influência dos níveis de maré do Rio Parauapebas sobre o sistema de drenagem pluvial.

Além disso, ele foi proposto visando à melhoria das condições de saneamento básico no Município, especialmente em suas áreas de intervenção direta e indireta.

É devido à preocupação com a ausência de infraestrutura sanitária no Município que a Prefeitura Municipal de Parauapebas está executando o PROSAP, visando através do mesmo executar obras de macro e microdrenagem, expandir o sistema de esgotamento sanitário, promover melhorias no sistema de abastecimento de água, ampliar a capilaridade viária das áreas próximas aos igarapés e promover sua urbanização, além de realocar as famílias que nelas se encontram instaladas em situação de risco.

Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais. O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17ª ed. São Paulo: RT, 2016. Pág. 930.

² Obra citada. Pág. 929.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Cumpra esclarecer que, ainda na fase interna do certame, compete   Administra o proceder estudo detalhado sobre as características do objeto, modo de comercializa o e preços praticados no mercado, a fim de delimitar os procedimentos que serão desenvolvidos na licita o.

Verifica-se às fls. 04-26, o Termo de Referência e às fls. 57-147 o Memorial Descritivo, seguido dos respectivos projetos, assinados pelo Coordenador do PROSAP **Daniel Benguigui - Port. 256/2019**, contendo a defini o do objeto, a justificativa sucinta para a contrata o, bem como demais condi es a serem seguidas no procedimento licitatrio. Frise-se que o coordenador   a Autoridade Competente do Gabinete do Chefe do Executivo, ratificando e autorizando o referido Projeto Básico, bem como,   responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da Secretaria que posteriormente foram juntados aos autos.

Juntou-se aos autos, a Planilha Orçamentária Sint tica (fls. 27-47) e Curva ABC (fls. 50-55), elaboradas com base nos preços referenciais das tabelas SEDOP, ORSE, SBC, AGETOP CIVIL, SINAPI, SEINFRA, SICRO, ORSE e DNIT. Juntou-se, ainda, a memória de cáculo de levantamento dos itens (fls. 67-71).

O orçamento de uma obra   a peça de fechamento do seu projeto, traduzindo-o em termos econ micos e financeiros. Trata-se de etapa preparatória indispensável em qualquer contrata o pública. A Administra o Pública deve zelar para que os recursos aplicados nas obras públicas sejam empregados de forma correta, eficiente e com transparência. Além disso, a gestão deve buscar a redu o dos custos e a melhoria dos serviços prestados aos cidadãos. Todas essas questões podem ser levadas em conta na hora da prepara o do orçamento de obras públicas: busca de preço justo, projetos completos e atualizados, além da responsabilidade técnica dos autores responsáveis, tanto pelo projeto quanto pelo orçamento.

O orçamento de obras públicas envolve basicamente três etapas: o levantamento e qualifica o dos serviços; a avalia o dos custos unitários e a defini o do BDI (Benefícios e Despesas Indiretas); e a forma o do preço de venda.

A defini o dos custos unitários pode ser racionalizada mediante a utiliza o de tabelas referenciais de custos contendo composi es de custo unitário padronizadas. Além disso, o uso de sistemas referenciais de custos traz segurança jurídica para or amentistas e gestores públicos, representando um parâmetro de avalia o objetivo para os órgãos de controle, o que está sendo adotado no presente procedimento.

Por isso, o TCU tem entendido que *“os preços medianos constantes do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e índices da Constru o Civil - SINAPI são indicativos dos valores praticados no mercado e, portanto, há sobrepreço quando o preço global está injustificadamente acima do total previsto no SINAPI”* (Acórdão 618/2006 - Plenário).

Não obstante, os atributos de um orçamento (especificidade, temporalidade, aproxima o e vincula o ao contrato) exigem adapta es de composi es referenciais padrão para ajustá-las   realidade da obra que se está or ando, na medida em que cada orçamento   único, em fun o das particularidades das obras, diversidades de canteiros, métodos executivos, localiza o, características das construtoras e disposi es contratuais.

Conforme enfatizado, a elabora o de uma planilha orçamentária a partir de tabelas referenciais de custos deve considerar as especificidades do projeto e do local, tais como: a)



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



distâncias de transporte de materiais em geral; b) problemas de logística com materiais, mão de obra, equipamentos e combustíveis; c) diferentes alíquotas tributárias; d) utilização de novos materiais e inovações tecnológicas; e) variação na produtividade da mão de obra e dos equipamentos em função de esforços de racionalização, contingências de execução; f) consumos variáveis de produtos e materiais; g) diferentes arranjos do canteiro de obras; h) necessidade de execução da obra em ritmo acelerado de execução; i) diferenças na administração local da obra; j) exigências contratuais específicas e alocação de riscos entre o contratante e o contratado.

A utilização de composições de qualquer tabela de custos necessita de conhecimentos de engenharia e de experiência de construção para sua adequação às premissas técnicas da obra, logo a intenção não é adentrar na seara técnica, apenas apresentar algumas ponderações legais quanto ao tema. Entende-se que a Coordenadoria De Projetos Especiais, Captação de Recursos e Gestão de Convênios - Gabinete do Chefe do Executivo, contando com departamento competente, conhecedor da realidade do mercado de obras e serviços de engenharia em nossa região, tenha feito as devidas ponderações quando da elaboração do Projeto Básico e da respectiva Planilha de Composição de Custos.

Registre-se que a elaboração da planilha de quantitativos e valores e da composição de custos e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Coordenadoria De Projetos Especiais, Captação de Recursos e Gestão de Convênios - Gabinete do Chefe do Executivo, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura das informações prestadas, cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados no respectivo procedimento, conforme acima realizado.

Às fls. 48 consta quadro de detalhamento do BDI; planilha de encargos sociais sobre a mão de obra (fls. 49) e cronograma físico-financeiro (fls. 56).

Cumprir observar, ainda, que a Autoridade Competente (Coordenador do PROSAP) é responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da secretaria e que posteriormente foram juntados aos autos.

Foram juntadas, ainda, a Indicação de Dotação Orçamentária (fls. 148), a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira (fls. 149) a Autorização (fls. 150) para abertura do procedimento licitatório, assinada pela Autoridade Competente do PROSAP, o Decreto nº 240/2020, que institui a Comissão Especial de Licitação para o Programa Municipal de Saneamento Ambiental Macrodrenagem e Recuperação de Igarapés e Margens do Rio Parauapebas - PA - PROSAP (fls. 151-152). Após, o procedimento fora autuado pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação Dayton Neves Pereira (fls.153).

Frise-se que a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, do cronograma de execução de serviços, do termo de referência, dos projetos executivos dos equipamentos públicos, bem como a indicação orçamentária, bem como se os quantitativos estimados são compatíveis com a demanda do PROSAP coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, que emitiu parecer favorável ao prosseguimento do feito, conforme Parecer Controle Interno (fls. 155-166).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Verifica-se que a execu o dos serviços correspondentes ao objeto desta concorrência será adjudicado pelo menor preço global, a uma única empresa. O art. 23,   1 , da Lei 8.666/93 preconiza que obras, serviços e compras efetuadas pela administra o serão divididos em tantas parcelas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se   licita o com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e   amplia o da competitividade, sem perda da economia de escala.

Portanto, verifica-se que o critério de julgamento de "Menor Preço Global", ao invés de menor preço unitário,   danoso ao erário e, nesse sentido, cada vez mais os  rgoos de Controle têm-se posicionado contra esse critério. O Tribunal de Contas da União - TCU sumulou:

"  obrigatória a admissão da adjudica o por item e não por preço global, nos editais das licita es para a contrata o de obras, serviços, compras e aliena es, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participa o de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execu o, fornecimento ou aquisi o da totalidade do objeto, possam fazê-lo com rela o a itens ou unidades aut nomas, devendo as exigências de habilita o adequar-se a essa divisibilidade." (SÚMULA 247)"

Segundo o doutrinador *Marçal Justen Filho*, o art. 23,   1 , impo  o fracionamento como obrigatório. A regra retrata a vontade legislativa de ampliar a competitividade e o universo de possíveis interessados. O fracionamento conduz   licita o e contrata o de objetos de menor dimensão quantitativas, qualitativa e econ mica. Isso aumenta o número de pessoas em condi es de disputar a contrata o, inclusive pela redu o dos requisitos de habilita o (que serão proporcionais   dimensão dos lotes). Trata-se não apenas de realizar o princípio da isonomia, mas da própria eficiência. A competi o produz redu o de preços e se supo  que a Administra o desembolsar  menos, em montantes globais, através da realiza o de uma multiplicidade de contratos de valor inferior do que pela pactua o de contrata o única.

Desta forma, caso exista a possibilidade de parcelamento do objeto sem que haja prejuízo para o conjunto ou perda de economia de escala, esta Procuradoria entende que a licita o por item/lote   dever da Administra o, *sob pena* de descumprir princípios da licita o, tal como o da competitividade, tendo em vista que isso aumentaria o número de empresas em condi es de disputar a contrata o. Todavia, no termo de referência (fls. 185) consta justificativa elaborada pela área técnica quanto   escolha da adjudica o global.

O art. 28,   1 , inciso V, da Lei n  009/2016 prevê a obrigatoriedade de incluir nos editais de licita o exigências de subcontrata o de microempresa ou empresa de pequeno porte, em rela o aos processos licitatórios destinados   aquisi o de obras e serviços, porém, estabelece o referido dispositivo legal que caso, tecnicamente não seja possível a subcontrata o, a área solicitante deverá justificar a exce o. Observa-se que na minuta de edital (fls. 172), a Autoridade Competente estabelece a subcontrata o dos serviços no percentual mínimo de 10% (dez por cento) e máximo de 30% (trinta por cento), em atendimento a lei.

Quanto às exigências de qualifica o técnica contidas no edital e Projeto Básico, cabe ressaltar que a documenta o a ser exigida nos editais encontra limita o no art. 30 da Lei 8.666/93. A jurisprudência   pacífica no sentido de que as exigências de qualifica o técnica são ilegais quando extrapolam os limites da Lei 8.666/1993, impondo  nus excessivo aos licitantes e ferindo o princípio da competitividade. Exigências especiais de habilita o,

Handwritten signatures and initials, including a large signature at the bottom right.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



quaisquer que sejam as particularidades do objeto, devem manter vínculo com a lei de licitações e estar justificadas no processo.

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu em seu art. 37, XXI, que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

“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. (Grifo nosso)”

É necessário, portanto, que as exigências relativas à qualificação técnica sejam interpretadas em consonância com o disposto no art. 37, XXI da Carta Magna, juntamente com os demais dispositivos infraconstitucionais, a fim de que sejam exigidos somente os requisitos indispensáveis ao cumprimento da obrigação, de modo a possibilitar a ampla participação de competidores interessados em contratar com a Administração, assegurar a economicidade da contratação e garantir o tratamento isonômico.

A lei nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, em seu art. 3º, veda que os agentes públicos pratiquem atos tendentes a restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame. Por sua vez, o art. 30 da Lei nº 8.666/93 estabelece um rol taxativo referente à documentação que pode ser exigida para comprovação da qualificação técnica. Desse modo, não pode a Administração criar hipóteses nele não previstas, sob pena de incidir na vedação legal do art. 3º da lei em comento.

Deve-se atentar sempre para que as exigências de qualificação técnica não sejam desarrazoadas a ponto de frustrar o caráter competitivo do certame. Toda e qualquer exigência de qualificação técnica deve ser concebida de modo a não impor custos prévios à celebração do contrato, a teor da Súmula 272:

“Súmula nº 272/2012: No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato”.

A qualificação técnica da empresa encontra previsão legal na primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei de Licitações. Assim, o edital pode prever a necessidade de apresentação de atestados para a “comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento”.

O TCU constantemente reafirma que a comprovação da capacidade técnica deve ser norteadada pelo art. 37, XXI da CF, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. O Edital de licitação não pode conter exigência de qualificação técnica que não seja indispensável à garantia do cumprimento das obrigações contratuais e que não esteja prevista em lei.

Destaca-se que o conteúdo dos atestados de capacidade técnica deve ser suficiente para garantir à Administração que o contratado terá aptidão para executar o objeto pretendido. E segundo o entendimento do Tribunal de Contas da União o quantitativo mínimo dos atestados de capacidade técnica não poderá superar o limite de 50% (usualmente adotado), dispendo o Acórdão 3663/2016 - Primeira Câmara (Relator: AUGUSTO SHERMAN) - que “*é irregular a exigência de atestado de capacidade técnica com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, exceto nos casos em que a especificidade do objeto recomende e não haja comprometimento à competitividade do certame, circunstância que deve ser devidamente justificada no processo licitatório*”.

Quanto à qualificação técnico-operacional das licitantes, ressalta-se que a súmula nº 263/2011 do TCU prevê que “*para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado*”.

Portanto, não poderão ser estabelecidas exigências excessivas ou inadequadas. Também não é recomendável que, em se tratando de um objeto com certa complexidade na sua execução, deixe a Administração de exigir a comprovação da qualificação técnica dos licitantes. A exigência de qualificação técnica deve ser apenas a suficiente a demonstrar que o licitante detém conhecimentos técnicos e práticos para a execução do objeto a ser executado. Por tratar-se de matéria técnica, partiremos da premissa de que a área técnica da Coordenadoria do PROSAP observará os contrapontos acima delineados para, assim, avaliar os requisitos de qualificação técnica e técnica-operacional a serem exigidos das empresas licitantes.

Destaca-se, ainda, a orientação contida nas políticas para aquisição de bens e contratação de obras financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento GN-2349-9:

1.7 Com relação a qualquer contrato financiado total ou parcialmente por empréstimo do Banco, é vedado ao Mutuário negar a pré ou pós-qualificação a uma empresa por razões não vinculadas à capacidade e disponibilidade de recursos necessários à boa execução do contrato, assim como desqualificar qualquer licitante por tais razões. Conseqüentemente, os Mutuários devem dedicar especial cuidado ao determinar a qualificação técnica e financeira dos licitantes, assegurando-se de que eles reúnam as qualificações necessárias para executar o contrato específico.

Sendo assim, por tratar-se de matéria técnica, partiremos da premissa de que a área técnica do PROSAP observará os contrapontos acima delineados, bem como as políticas para aquisição de bens e contratação de obras financiadas pelo Banco Interamericano de



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Desenvolvimento para, assim, avaliar os requisitos de qualificação técnica a serem exigidos das empresas licitantes.

Quanto às especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da futura contratação, presume-se que suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinados pelo setor competente dos órgãos, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Convém destacar que cabe ao setor competente realizar a revisão quanto às especificações dos serviços a serem contratados, se assim entender cabível, antes de promover a publicação do Edital, visando evitar eventuais equívocos que possam comprometer o êxito do certame.

Além disso, como se trata de uma Licitação Pública Nacional - LPN, subordinada às Políticas para Aquisição de Bens e contratação de obras Financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento, deve o procedimento ser encaminhado ao referido Banco para aprovação dos atos desenvolvidos, conforme estabelece o item 2, alínea "b" do Apêndice 1 da GN-2349-9:

(b) Antes da expedição dos avisos de licitação, o Mutuário deverá submeter à análise do Banco: a minuta dos Editais de Licitação, juntamente com o convite para apresentação de propostas; instruções aos licitantes, incluindo os critérios de avaliação das propostas e de adjudicação do contrato; e as condições do contrato e especificações para obras civis, fornecimento de bens ou instalação de equipamentos, etc., conforme o caso, juntamente com a descrição dos procedimentos de divulgação a serem utilizados na licitação (caso não tenha sido adotado o procedimento de pré-qualificação). O Mutuário deverá introduzir nesses documentos as modificações que o Banco razoavelmente requeira. Quaisquer modificações adicionais dependerão de prévia aprovação do Banco antes da divulgação aos licitantes.

Portanto, esta análise fica condicionada à aprovação da minuta de Edital pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID.

Por fim, recomenda-se que, após a efetivação de todas as alterações/adequações aventadas no presente parecer, o processo seja revisado na íntegra pela Comissão Especial de Licitação, evitando-se divergências entre a Minuta de Instrumento Convocatório, seus anexos e Minuta de Contrato Administrativo.

A conveniência da contratação do objeto deste certame está consubstanciada. Ressalta-se que a Minuta de Edital e seus anexos, não podem apresentar informações divergentes; por isso, recomenda-se que as disposições estejam em consonância plena em todos os instrumentos. Cumpre observar que a existência de divergências pode dar ensejo a questionamentos futuros ou dificultar a execução do contrato.

Passemos à análise da legalidade da minuta do instrumento convocatório e anexos de fls. 167-213, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei 8.666/1993. Cabe esclarecer que, quanto ao Termo de Referência elaborado pela Coordenadoria do



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PROSAP, será objeto de aprovação, por esta Procuradoria Geral, a versão anexa à minuta do instrumento convocatório.

2. DAS RECOMENDAÇÕES

I. Para melhor instruir o procedimento, recomenda-se a juntada da Resolução nº 14.698 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará.

II. Recomenda-se a juntada das composições de custo dos itens da Planilha Orçamentária Sintética: **3.3.28, 4.13.2, 5.12.3.4, 5.13.1 e 6.13.1.**

III. O TCU ressalta alguns requisitos para solicitação de visita técnica, como demonstração da imprescindibilidade da visita; não imposição de que a visita seja realizada pelo engenheiro responsável pela obra, por ser essa incompatível com a legislação, além de impor ônus desnecessário aos licitantes e restrição injustificada à competitividade; e não seja estabelecido prazo curto para os licitantes vistoriarem os diversos locais onde os serviços serão executados, pois isso importa em restrição ao caráter competitivo do certame.

A necessidade de estipulação dessa exigência é determinada pelo tipo de objeto/encargo que será realizado pelo futuro contratado, bem como as condições que envolvem o local onde ele será executado. Assim, se as condições do local forem peculiares e relevantes para a execução do contrato e não puderem ser expressas de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, então, é de suma importância que os particulares as conheçam pessoalmente, pois do contrário, restará inviável a identificação, pelo particular, do real esforço a ser empregado na execução do ajuste, o que prejudica o dimensionamento adequado dos custos, ensejando a elaboração de propostas imprecisas.

A Corte de Contas também tem se posicionado no sentido de que, nos casos em que a avaliação prévia do local de execução se configurar indispensável, o edital de licitação deve prever a possibilidade de substituição da vistoria por declaração formal assinada pelo responsável técnico acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da obra, o que verifica-se ter sido estabelecido na minuta analisada.

Todavia verifica-se que o Termo de Referência não traz nenhuma menção à necessidade e imprescindibilidade da realização de visita técnica para o objeto em questão, sendo assim recomenda-se a apresentação de justificativa técnica quanto à necessidade e imprescindibilidade de visita técnica.

IV. Ainda sobre o tema, o item 3 xxiii da Minuta da SDP prevê que poderá ser realizada visita técnica por intermédio de pelo menos um dos responsáveis técnicos da licitante, todavia, o Tribunal de Contas da União afirmou no Acórdão nº 785/2012 - Plenário: *"que não há óbices para que tal visita seja feita por profissional terceirizado pela empresa, sendo razoável, somente, exigir que o mesmo possua conhecimento técnico suficiente para tal incumbência"*. Logo, recomenda-se a complementação do referido item, passando a constar a possibilidade de realização de visita técnica também por qualquer profissional indicado pela licitante, desde que possua conhecimento técnico suficiente para tal incumbência.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



3. DA CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público na Contratação de empresa de engenharia para a execução das obras dos equipamentos públicos do residencial Vale do Sol (centro comunitário, centros comerciais e áreas de lazer), no município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta do Instrumento Convocatório da Licitação Pública Nacional Comparação de Preços nº 001/2020 PROSAP, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo obedeceram aos requisitos legais instituídos na Lei de Licitações e demais legislações pertinentes ao caso, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria, bem como sejam devidamente aprovadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID.

Nestes termos, é o parecer, S.M.J.

Parauapebas/PA, 09 de junho de 2020.

RAFAELA PAMPLONA DE MELO
ASSESSORA JURÍDICA DE PROCURADOR
DECRETO Nº 068/2017

QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO Nº 233/2019