



PARECER JURÍDICO nº 45/2023

Processo Licitação nº 05/2023.

Pregão Presencial nº 03/2023.

Interessado: Setor de Compras, Licitações e Contratos

Assunto: Análise jurídica prévia do Pregão Presencial nº 03/2023, cujo objeto é serviços, por demanda, de tradução/interpretação da Língua Portuguesa para a Língua Brasileira de Sinais (LIBRAS), e vice-versa.

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE JURÍDICA PRÉVIA DE LICITAÇÃO, SOB A MODALIDADE PREGÃO, QUE PRETENDE A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE INTERPRETAÇÃO E TRADUÇÃO DE LIBRAS.

1. O procedimento se encontra adequadamente instruído, tendo sido realizados estudos técnicos preliminares e pesquisa de preços com fonte em contratações de outras Câmaras Municipais, seguindo, portanto, as melhores práticas administrativas.

2. Necessidade de adequações na Minuta de Edital e do Contrato postas ao final do parecer jurídico a fim de conferir maior clareza ao instrumento convocatório e ao instrumento de contrato.

RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório, na modalidade Pregão, que tem por objeto a contratação de serviços, por demanda, de tradução/interpretação da Língua Portuguesa para a Língua Brasileira de Sinais (LIBRAS), e vice-versa, na modalidade falada, nas formas simultânea ou consecutiva, ao vivo ou ensaiada, gravada ou não, das Sessões Legislativas da Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque, com cessão de uso de imagem por tempo indeterminado.

Os presentes autos foram enviados para análise jurídica na data de 01/03/2023, por meio da tramitação do *Siscam*.

Os autos vieram instruídos dos seguintes documentos:

1. Documento Licitação nº 1/2023;
 - 1.1. Solicitação 32 – Serviços de Libras;
 - 1.2. Ofício;
2. Documento Licitação nº 2/2023;
 - 2.1. Estudo Técnico Preliminar;

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | **E-mail:** camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

- 2.2. Modelo de Termo de Referência;
- 2.3. *E-mail* informativo;
- 2.4. Estudo Técnico Preliminar;
- 2.5. Termo de Referência.
3. Documento Licitação nº 3/2023;
 - 3.1. Cópia de Contrato nº 04/2022 – Câmara de Cosmópolis;
 - 3.2. Cópia de Contrato Câmara Municipal de Jundiá;
 - 3.3. Cópia de Contrato da Câmara de Mogi-Mirim;
4. Documento Licitação nº 4/2023;
 - 4.1. Autorização para abertura de licitação;
5. Documento Licitação nº 5/2023;
 - 5.1. Ofício Contabilidade;
6. Documento Licitação nº 6/2023;
 - 6.1. Justificativa;
 - 6.2. *E-mail* – Cosmópolis;
 - 6.3. *E-mail* – MogiMirim;
 - 6.4. *E-mail* informativo.
7. Documento Licitação nº 7/2023;
 - 7.1. Reserva Orçamentária nº 6 – Licitação – Libras.
8. Documento Licitação nº 8/2023;
 - 8.1. Portaria nº 29/2023;
9. Documento Licitação nº 9/2023;
 - 9.1. Certificado de Pregoeiro;
10. Documento Licitação nº 10/2023;
 - 10.1. Minuta de Edital;
11. Documento Licitação nº 11/2023;
 - 11.1. Ofício ao Jurídico.

É o relatório, passo a opinar.



I - FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados, mediante o exame prévio dos textos das minutas dos editais e seus anexos (artigo 38, parágrafo único da Lei nº 8.666/93).

Importante enfatizar que o exame dos autos processuais se restringe, por óbvio, aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica, administrativa e/ou econômica. Em relação a estes, partirei da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos¹.

Por fim, é necessário salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, uma vez que a lei obriga o exame e aprovação das minutas de edital e contratos, mas não determina nem significa que sejam vinculantes, obrigatórias as eventuais recomendações jurídicas, porque o artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 não o diz.

A manifestação jurídica é instituída em prol da segurança da própria autoridade assessorada, a quem incumbe, dentro das margens de gestão e discricionariedade, avaliar e acatar ou não tais ponderações de forma justificada.

O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração, sendo recomendado que eventual decisão de não acatamento das sugestões apresentadas seja formalmente justificada, por aplicação subsidiária do artigo 50, VII e § 1º da Lei federal nº 9.784/99².

¹ Conforme Enunciado nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, que aqui se adota como referência de boa prática: "A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento"

² Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[...]

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;



II - ANÁLISE DA INSTRUÇÃO DO PROCESSO

a) Justificativa da contratação

A justificativa da contratação foi juntada em anexo ao Documento nº 1/2023 e tem origem no Ofício Vereador nº 55/2023, que justifica a necessidade da contratação para atender o que dispõe a legislação federal e estadual:

“Diante desse cenário, buscamos suplantiar toda e qualquer forma de barreira comunicacional e informacional existente nesta Casa de Leis, que impede a Pessoa com Deficiência Auditiva de exercer a cidadania plena, conforme a Lei Nacional Nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) e a Lei Municipal Nº 5.256/2021, ressaltando, ainda, a importância de atender a esse clamor antigo da população surda, e dando cumprimento, mesmo que tardio, às leis existentes”.

Ademais, conforme Estudo Técnico Preliminar, a contratação tem a pretensão de cumprir exigência legal da Lei Municipal nº 5.256/2021, que estabelece, em seus arts. 1 e 4º, que “todos os eventos de caráter público, sejam presenciais ou virtuais”, que todos os órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta e fundacional de qualquer dos Poderes do Município promovidos”, “deverão contar com a presença de intérpretes ou tradutores em Libras para realizarem a tradução simultânea de todos os pronunciamentos”.

b) Especificação do objeto e estimativa de quantitativos

A especificação e estimativa de quantitativos foi realizada por Estudo Técnico Preliminar.

O art. 7º, §4º da Lei nº 8.666/1993, veda a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades. Em atenção a este preceito legal, impõe-se que sejam apresentados os quantitativos estimados para a licitação, de forma justificada, mesmo que sucintamente, considerando-se ainda que de tal estimativa dependerá o valor contratual.



No caso, a estimativa de quantitativos foi devidamente motivada, por meio do Estudo Técnico Preliminar, levando em consideração a quantidade de sessões ocorrida em anos anteriores, tendo sido cumprida a exigência legal.

c) Designação do pregoeiro, equipe de apoio e demais agentes que atuam no feito

O certificado do Pregoeiro foi juntado no Documento nº 9, tendo sido designados o pregoeiro e equipe de apoio por meio da Portaria nº 29/2023, de autoria da Mesa Diretora (Documento nº 8).

d) Pesquisa de preços e orçamento estimado

O orçamento estimativo da contratação teve por base os preços unitários obtidos junto a três Câmaras Municipais: Câmara Municipal de Mogi Mirim/SP, Câmara Municipal de Jundiaí/SP e da Câmara Municipal de Cosmópolis/SP.

A pesquisa de preços foi realizada, portanto, tendo por base contratações similares de outros órgãos públicos, conforme o art. 15, inciso V, da Lei federal nº 8.666/93 e conforme as melhores práticas recomendadas pelos Tribunais de Contas e pela regulamentação federal:

“É recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referenciamento de custos” (TCU, Acórdão 2816/2014-Plenário, Sessão: 22/10/2014, rel. José Mucio Monteiro).

“A pesquisa de preços para elaboração do orçamento estimativo da licitação não deve se restringir a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, devendo ser utilizadas outras fontes como parâmetro, a exemplo de contratações públicas similares, sistemas referenciais de preços disponíveis, pesquisas na internet em sítios especializados e contratos anteriores do próprio órgão” (TCU, Acórdão 713/2019-Plenário, Sessão: 27/03/2019, rel. Bruno Dantas).

“Art. 5º A pesquisa de preços para fins de determinação do preço estimado em processo licitatório para a aquisição e contratação de serviços em geral será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros, empregados de forma combinada ou não:

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

I - Paineis de Preços, disponível no endereço eletrônico gov.br/paineldepresos, desde que as cotações refiram-se a aquisições ou contratações firmadas no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do instrumento convocatório;

II - aquisições e contratações similares de outros entes públicos, firmadas no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do instrumento convocatório;

III - dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que atualizados no momento da pesquisa e compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório, contendo a data e hora de acesso; ou

IV - pesquisa direta com fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que os orçamentos considerados estejam compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório.

§1º Deverão ser priorizados os parâmetros estabelecidos nos incisos I e II (IN SEGES nº 73/2020, destaquei).

O Orçamento foi calculado com base em, no mínimo, três preços, estando, deste modo, formalmente adequado com o que estabelece o art. 6º da IN SEGES nº 73/2020, que, embora não seja de observância obrigatório neste órgão, é referência de boa prática administrativa.

e) Previsão de recursos orçamentários

Conforme Documento de nº 7 (Nota de Reserva Orçamentária), houve efetiva comprovação de disponibilidade orçamentária para suportar as despesas decorrentes do contrato, como estabelece o art. 7º, §2º, III, da Lei federal nº 8.666/93, tendo sido indicada a categoria econômica e funcional da despesa.

III - PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DO CERTAME ÀS ME E EPP OU NÃO

A Licitação possui como critério de adjudicação o menor preço global, sendo o valor total estimado da licitação de R\$ 41.874,30 (quarenta e um mil, oitocentos e setenta e quatro reais e trinta centavos).

De acordo com o art. 48, inciso I, da Lei complementar federal nº 123/06, a Administração “deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à



participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)“.

Para cumprir tal comando legal, os itens 5.1 e 5.2.6 da Minuta de Edital:

“5.1 Poderão participar da presente Licitação microempresas e empresas de pequeno porte devidamente constituídas, desde que legalmente estabelecidas na forma da Lei, do ramo de atividade pertinente ao objeto desta licitação, e que atenderem às exigências de habilitação e demais condições estabelecidas no presente Edital.

5.2 Não será permitida a participação:

[...]

5.2.6 De empresas não consideradas microempresas ou empresas de pequeno porte nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e alterações”.

Além disso, do preâmbulo também consta “Exclusivo ME/EPP”. Desta forma, a Minuta de Edital estabeleceu a participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte em conformidade com o que estabelece o art. 48, inciso I, da Lei Complementar nº 123/06.

IV - ANÁLISE DA MINUTA DE EDITAL

A análise da minuta de edital será realizada com prioridade para os seguintes tópicos, considerando a possibilidade teórica de restrição de competitividade destas matérias:

- a) Condições de participação na licitação;
- b) Documentos de habilitação.

a) Condições de participação na licitação

Relativamente quanto às condições de participação, para maior clareza no edital, é necessário que este preveja a impossibilidade de participação daqueles atores impedidos pelo art. 9º da Lei federal nº 8.666/93. Para isso fica sugerida então a seguinte redação para o item 5.2: “5.2 Além das vedações estabelecidas pelo artigo 9º da Lei Federal nº 8.666/93, não será permitida a participação de empresas:”.



A cláusula 5.2.3 da Minuta de Edital se apresenta em conformidade com a Súmula 51 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo³, considerando que, segundo a Corte de Contas paulista, as sanções de impedimento de licitar e contratar se restringem à esfera de governo sancionadora, entendimento este, inclusive, positivado no art. 156, §4º, da Lei federal nº 14.133/21.

A vedação de participação de empresas que não sejam microempresas ou empresas de pequeno porte se sustenta no art. 48, inciso I, da Lei complementar federal nº 123/06, conforme tópico III deste Parecer Jurídico.

b) Documentos de habilitação

Primeiramente, em relação aos requisitos de habilitação jurídica, o item 9.1 da minuta de instrumento convocatório tão somente repete os requisitos já presentes nos incisos I a IV do art. 28 da Lei federal nº 8.666/93, estando, portanto, em conformidade com a legislação.

Os requisitos de habilitação fiscal e trabalhista, indicados no item 9.2 e subitens, apenas reproduzem requisitos previstos legalmente no art. 29 da Lei federal nº 8.666/93. A exigência de regularidade fiscal quanto à Fazenda Municipal quanto aos tributos incidentes sobre o objeto da licitação apresenta conformidade com o que estabelece o art. 29, incisos II e III, da Lei federal nº 8.666/93, bem como a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo⁴, considerando tratar-se de serviço sujeito à incidência de ISSQN (item 17.02 da lista anexa à Lei Complementar federal nº 116/03).

Relativamente à qualificação econômico-financeira, embora os itens 9.3.1 e 9.32 exijam certidões negativas de falência e recuperação judicial, o item 9.3.2.a admite a participação de empresa em recuperação judicial, desde que apresente a

³ **SÚMULA Nº 51** - A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar (artigo 87, IV da Lei nº 8.666/93) tem seus efeitos jurídicos estendidos a todos os órgãos da Administração Pública, ao passo que, nos casos de impedimento e suspensão de licitar e contratar (artigo 87, III da Lei nº 8.666/93 e artigo 7º da Lei nº 10.520/02), a medida repressiva se restringe à esfera de governo do órgão sancionador.

⁴ Cf. TCE-SP. **Licitações e Contratos**: Principais aspectos da fase preparatória e gestão contratual. TCE-SP, São Paulo, 2022, p. 71-76.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

homologação/deferimento do plano de recuperação, em observância ao que prevê a Súmula 50 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo⁵.

Em relação à qualificação técnica, o item 9.4.1 prevê a exigência de apresentação de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) de horas de prestação de serviço similar, pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses, que também equivale a 50% (cinquenta por cento) do tempo.

Tal previsão editalícia se encontra compatível com o art. 30, inciso II, da Lei federal nº 8.666/93 a Súmula 24 e jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

“SÚMULA Nº 24 - Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado”.

“Desse modo, conforme demonstra a jurisprudência acima referida, esta Corte reconheceu que, em se tratando de capacitação técnico-operacional, é possível estipular período mínimo de prestação de serviços na execução de contratos anteriores, desde que observados os limites previstos na Súmula nº 24” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-1506/026/07, Sessão: 09/05/2012).

“No mérito e respeitosamente, não vejo irregularidade na regra de qualificação técnica disposta no edital, na medida em que os atestados deveriam **comprovar a experiência** na prestação dos serviços de portaria em ao menos 7 (sete) postos, **pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses** (item 7.4.1 – fl. 68), circunstâncias absolutamente compatíveis com o objeto, **sem extrapolar os parâmetros do enunciado nº 24 da Súmula de jurisprudência deste Tribunal**” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-000462/010/12, Sessão: 08/03/2017, rel. Renato Martins Costa, grifos nossos).

“Relativamente à exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional da empresa, para aferir o desempenho das atividades pertinentes e compatíveis com o objeto licitado, a CPTM promoveu as alterações adequadas no edital, reduzindo o prazo de doze para sete meses. Assim, a nova prescrição do instrumento convocatório não formulou exigência acima da estipulada na súmula n. 24, na medida em que ficou dentro dos limites considerados razoáveis (50% a 60% da execução pretendida). As recentes

⁵ “Súmula nº 50 - Em procedimento licitatório, não pode a Administração impedir a participação de empresas que estejam em recuperação judicial, das quais poderá ser exigida a apresentação, durante a fase de habilitação, do Plano de Recuperação já homologado pelo juízo competente e em pleno vigor, sem prejuízo do atendimento a todos os requisitos de habilitação econômico-financeira estabelecidos no edital”.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

decisões desta Corte vêm aplicando, por analogia, o disposto na súmula n. 24, que estabelece como razoáveis percentuais que giram em torno de 50% e 60% para as parcelas de serviços a serem executados, adotando-se o mesmo critério dos quantitativos para os prazos estabelecidos” (TCE-SP, TC-010983/026/07, Sessão: 22/06/10).

Por fim, o item 9.4.2 dispõe que, para efeito de comprovação de horas, o licitante poderá se valer de quantos atestados válidos dispuser. Tal disposição está em acordo com o que entende o Tribunal de Contas da União:

“Para o fim de comprovação de capacidade técnica deve ser aceito o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único” (TCU, Acórdão 1231/2012-Plenário, Sessão: 23/05/2012, rel. Walton Alencar Rodrigues).

“É indevida a proibição de somatório de atestados, para efeito de comprovação de qualificação técnico-operacional, quando a aptidão da licitante puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado (TCU, Acórdão 1865/2012-Plenário, Sessão: 18/07/2012, rel. Marcos Bemquerer)”.

Recomendo, todavia, que seja alterada o item 9.4.2 para nele constar que o somatório de atestados será válido não só para efeito de comprovação de horas, mas também de período mínimo, alargando, assim, a competitividade do certame. Assim, fica sugerida a seguinte redação para o item 9.4.2 do Edital:

“9.4.2 A comprovação a que se refere ao item “9.3.1”, no que tange ao número de horas e período mínimo, poderá ser efetuada pelo somatório das quantidades realizadas em tantos atestados válidos quanto dispuser o licitante”.

Assim, do cotejo dos itens com a legislação e jurisprudência, concluo que a minuta de edital se encontra adequada.

V - ANÁLISE DA MINUTA DE CONTRATO

O objeto e seus elementos característicos (art. 55, I) vem descritos na Cláusula 1.1 e termo de referência, que é parte integrante do contrato (conforme Cláusula 1.1.3).

O regime de execução (art. 55, II) é empreitada por preço unitário, conforme Cláusula 1.1.2, considerado que a execução e pagamento será por preço certo de unidades determinadas (horas), conforme art. 6º, inciso VIII, alínea *b*, da Lei federal nº 8.666/93.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | **E-mail:** camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

O preço (art. 55, III) está previsto na Cláusula sexta, com indicação do valor por hora e do valor total estimado. Neste contexto, é necessária a correção da cláusula 6.1 para nela constar que o valor total é estimado, considerando que o regime de execução contratual é por preço unitário. Assim, fica sugerida a inclusão da seguinte subcláusula:

“6.2. O valor total descrito acima é meramente estimativo, de forma que os pagamentos devidos ao contratado dependerão dos quantitativos de serviços efetivamente prestados”.

As condições de pagamento (art. 55, III) se encontram arroladas na Cláusula oitava.

Em relação ao prazo (art. 55, IV), a Cláusula décima prevê que o contrato terá vigência de 12 (doze) meses, em compatibilidade com o que prevê o art. 57, *caput*, inciso II, da Lei federal nº 8.666/93.

A Cláusula quinta aponta a dotação orçamentária pela qual ocorrerá as despesas relacionadas a este contrato (art. 55, V), qual seja: 3.3.90.39.00 - OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS - PESSOA JURÍDICA.

Em relação à garantia, prevista no inciso VI como cláusula essencial, há discricionariedade da Administração para dispô-la nos contratos caso a caso. De acordo com a doutrina de Justen Filho, “a lei remete à discricionariedade da Administração a exigência de garantia”, devendo ser exigida apenas nas hipóteses em que se faz necessária⁶. Assim, a garantia se insere no mérito administrativo, havendo margem de liberdade para o administrador verificar a sua necessidade caso a caso, devendo levar em consideração que a exigência de garantia representa encargo econômico-financeiro e pode ter consequências sobre o preço a ser contratado. No caso, a falta de exigência de garantias não macula o contrato, pois a sua exigência ou não está dentro da margem de discricionariedade que possui o Administrador.

As obrigações da contratada (art. 55, VII) estão previstos na cláusula terceira e quarta, enquanto as obrigações da contratante estão arroladas na cláusula quinta.

As penalidades (art. 55, VII) estão previstas na cláusula décima primeira, inclusive, com valor para as multas.

⁶ JUSTEN FILHO, 2016, p. 1.099.



Relativamente aos casos de rescisão (art. 55, VIII) e ainda ao reconhecimento dos direitos da contratante em caso de rescisão administrativa unilateral (art. 55, IX), houve adequada previsão na cláusula décima primeira.

A cláusula essencial prevista no inciso X do art. 55 da Lei federal nº 8.666/93 diz respeito às condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, o que não guarda pertinência com o contrato e que, portanto, não deve ser exigida.

A legislação aplicável à espécie (art. 55, XII) está disposta no preâmbulo do contrato e na cláusula décima segunda.

A Cláusula décima nona fixa o foro de competência para a Comarca de São Roque, o que está de acordo com o art. 55, §2º, da Lei federal nº 8.666/93.

Por fim, há necessidade de correção das cláusulas 2.2 e 2.3 para ficar em conformidade com o termo de referência, uma vez que enquanto o termo de referência estabelece que será necessária a presença de 2 (dois) profissionais, a cláusula segunda estabelece a obrigação de comprovar a documentação do profissional que ficará encarregado. Ou seja, o termo de referência indica a pluralidade de profissionais (dois profissionais), enquanto a cláusula segunda dispõe sobre a comprovação de um único profissional. Assim, para que haja harmonização, há necessidade de alteração da cláusula 2.2 da Minuta de Contrato, tratando de profissionais no plural.

VI - ANÁLISE DOS DEMAIS ANEXOS DA MINUTA DE EDITAL

O termo de Referência dispõe sobre os requisitos da contratação, sendo que tais requisitos funcionam como obrigações contratuais e serão exigidos durante a execução contratual (conforme cláusula segunda da minuta de contrato). Os requisitos estão amparados em Estudo Técnico Preliminar constante dos autos, em afinidade com o que dispõe o art. 6º, inciso IX, da Lei federal nº 8.666/93.



CONCLUSÃO

Ante o exposto, opino nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, pela existência de óbice legal ao prosseguimento do presente processo o qual restará superado desde que observado o seguinte apontamento:

- a) Correção da minuta do edital:

- a.1) Quanto ao item 5.2, para nele incluir expressamente a vedação de participação dos impedidos pelo art. 9º da Lei federal nº 8.666/93, ficando sugerida a seguinte redação:

“5.2 Além das vedações estabelecidas pelo **artigo 9º da Lei Federal nº 8.666/93**, não será permitida a participação de empresas:”.

Além disso, opino pelas seguintes correções na minuta de contrato para o seu aperfeiçoamento e maior clareza:

- a) É necessário, ainda, a correção das Cláusulas 2.2 e 2.3, prevendo a comprovação de documentação dos profissionais (no plural), para que haja harmonização da previsão no termo de referência que indica que serão necessários 2 (dois) profissionais em regime de revezamento.

- b) Inclusão de subcláusula à cláusula 6.1 esclarecendo que o valor total do contrato é estimativo, ficando sugerida a inclusão da seguinte subcláusula:

“**6.2.** O valor total descrito acima é meramente estimativo, de forma que os pagamentos devidos ao contratado dependerão dos quantitativos de serviços efetivamente prestados”.

Por derradeiro, em relação à minuta de edital, recomendo que seja alterado o item 9.4.2 para nele constar que o somatório de atestados será válido não só para efeito de comprovação de horas, mas também de período mínimo, ficando desde já sugerida a seguinte redação para o item 9.4.2 do Edital:

“**9.4.2** A comprovação a que se refere ao item “9.4.1”, no que tange ao número de horas e período mínimo, poderá ser efetuada pelo somatório das quantidades realizadas em tantos atestados válidos quanto dispuser o licitante”.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: www.camarasaoroque.sp.gov.br | camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Ressalta-se que a presente manifestação se limita à análise jurídica da fase interna do processo licitatório, sendo necessário, em sua fase externa, o atendimento ao edital e às leis que regem a matéria.

É o parecer.

São Roque/SP, 03 de março de 2023.

Jônatas Henriques Barreira
Procurador Jurídico