

PARECER JURÍDICO PRELIMINAR

Assunto: Análise e emissão de Parecer Jurídico em minuta de Edital de Licitação

Encaminhamento: Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC

Objeto: *Contratação de Empresa de Engenharia para Execução de Obras de Pavimentação Asfáltica, Drenagem Pluvial, Sinalização Viária e Obras complementares em diversas ruas do município de Xanxerê, em vários bairros, com área a pavimentar de 21.469,55 m², com fornecimento de materiais e mão de obra.*

I. RELATÓRIO

Finalizada a fase preparatória do presente Processo Licitatório, o Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC, na data de 22/02/2023, encaminhou os Autos até esta Procuradoria para fins de análise e emissão de parecer jurídico preliminar acerca da regularidade do Processo Licitatório, cujo objeto refere-se à *"Contratação de Empresa de Engenharia para Execução de Obras de Pavimentação Asfáltica, Drenagem Pluvial, Sinalização Viária e Obras complementares em diversas ruas do município de Xanxerê, em vários bairros, com área a pavimentar de 21.469,55 m², com fornecimento de materiais e mão de obra."*

Compulsando os Autos, verifico a juntada dos seguintes documentos, sucintamente destacadas abaixo.

- I. Decreto nº 363, de 6 de setembro de 2022;
- II. CheckList do Termo de Referência;
- III. Termo de Referência, em que constam: (i) Unidade Requisitante; (ii) Ordenador de Despesa; (iii) Objeto; (iv) Justificativa; (v) Projetos, Memorial Descritivo e de cálculo, planilha orçamentária, estudos e outras especificações técnicas; (vii) Designação de fiscal do contrato; (viii)

Condições e prazos de pagamento; (ix) Dotação orçamentária; (x) obrigações do contratante e da contratada; (xi) requisitos de qualificação técnica; (xii) estimativa de custo; (xiii) prazo de vigência do contrato; (xiv) prazo de execução da obra (xv) Memorando de Designação de Fiscal do Contrato.

IV. Minuta do Edital, Minuta do Contrato, e outros anexos.

Recebo os Autos no estado em que se encontram, mediante solicitação dirigida a esta Procuradoria Jurídica, pelo qual procedo a análise e elaboração de Parecer Jurídico Preliminar.

É o lacônico relatório.

II. PARECER

II.I DAS CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Cumpra esclarecer, preliminarmente, que o parecer jurídico não tem o condão de imiscuir-se nas questões eminentemente técnicas, administrativas ou econômico-financeiras adotadas no Edital, limitando-se aos aspectos estritamente jurídicos da matéria ao estabelecer um controle sob o prisma da legalidade. É o entendimento do Tribunal de Contas da União, neste exato sentir:

(...) O parecer da assessoria jurídica constitui um controle sob o prisma da legalidade, isto é, a opinião emitida atesta que o procedimento respeitou todas as exigências legais. O parecerista jurídico não tem competência para imiscuir-se nas questões eminentemente técnicas do edital, como esta que determina o prazo para início da operação. Neste caso, cabia ao gestor definir tal prazo.¹ (...)
(Grifei)

¹ Tribunal de Contas da União. Acórdão n. 186/2010 – Plenário. Relator: Raimundo Carreiro. Processo n. 018.791/2005-4.

É, inclusive, o que recomenda a Consultoria-Geral da União, de acordo com o Manual de Boas Práticas Consultivas – BCP nº 07, senão:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto. (Grifei)

Portanto, passa-se à análise dos aspectos jurídicos do presente Processo Licitatório.

II.II DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Trata-se de análise de Processo Licitatório, cuja modalidade é a **TOMADA DE PREÇOS**. Pois bem!

Em detida análise aos Autos, verifico que o Processo está instruído com (i) **Termo de Referência**, nele constando todos os elementos substanciais ao fiel andamento da fase inicial da tomada de preços, como a definição do objeto, justificativa pela contratação, designação de servidores para a promoção da licitação e fiscalização da execução do objeto, entre outros documentos; (ii) **Planilha Orçamentária, Cronograma Geral de Execução, e Projetos** (iii) **Dotação orçamentária**, indicando qual a fonte dos recursos orçamentários necessários para a eventual contratação; (iv) **Minuta do Edital de Licitação, Minuta do Contrato e seus respectivos anexos**, conforme estabelece o art. 38, parágrafo único, e art. 55 da Lei nº 8.666/93 (que será melhor avaliada em tópico específico).

Por essa razão, resta assegurada a regularidade jurídica da instrução da fase interna (preparatória) do presente Processo Licitatório, vez que observada a sua compatibilidade com aquilo que define o ordenamento jurídico vigente.

II.II.I DA ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL DE LICITAÇÃO

A Lei nº. 8.666/93, em seu art. 38, parágrafo único, estabelece que “as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da administração”. O art. 40 do mesmo diploma estabelece quais são os critérios mínimos (exigências), que deverão ser contemplados na minuta do Edital, quais sejam:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara; II - prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação; III - sanções para o caso de inadimplemento; IV - local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico; V - se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido; VI - condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas; VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos; VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto; IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais; X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; XI - critério de reajuste (...); XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas; XIV - condições de pagamento (...); XV - instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei; XVI - condições de recebimento do objeto da licitação; XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação (...) (Grifei)

A presente minuta de Edital identificou **(i)** a modalidade licitatória escolhida (tomada de preços); **(ii)** o critério de julgamento das propostas (menor preço global); **(iii)** o objeto da licitação; **(iv)** os prazos legais; **(v)** as exigências de habilitação dos proponentes (habilitação

jurídica, regularidade fiscal, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, apresentação de declarações); (vi) as condições de participação ao certame; (vii) as condições de pagamento; (viii) as orientações acerca da interposição de impugnações e recursos administrativos; (ix) as sanções administrativas em caso de descumprimento; (x) as obrigações do contratante/contratado(a); (xii) as garantias da proposta, da execução e da obra; (xiii) outras disposições específicas; (xiv) os anexos necessários para perfectibilizar a contratação.

Assim, defino por regular as cláusulas inseridas na minuta do edital, vez que em consonância com o que definido no art. 40 da Lei nº 8.666/93.

II.II.II DA ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO

A Lei nº. 8.666/93, em seu art. 55, define quais são as cláusulas necessárias em todo o contrato administrativo. Deste modo, veja-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; 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.

Novamente, bem analisadas as cláusulas e outros termos inseridos na minuta do contrato, observo que identificado todas as exigências legais - cabíveis - estabelecidas no artigo supracitado, de modo que entendo pela sua regularidade. Ressalto, tão somente, que não há contrato e no Edital **cláusula específica de reajuste contratual, com indicação de índice**. De tal modo, que seja realizada a sua inclusão nos instrumentos respectivos, com recomendação de redação no seguinte sentir:

7.1. Ocorrendo a prorrogação do prazo de execução, resultando em prazo superior a 12 (doze) meses, poderá ser concedido reajuste dos valores propostos pela CONTRATADA, em sua proposta comercial apresentada na licitação, a ser mensurado com base no Índice Geral Preços – Disponibilidade Interna (IGP-DI), calculado e publicado pela Fundação Getúlio Vargas– FGV.

7.1.2. A análise dos pedidos de reajuste será efetuada pelo(s) fiscal (is), os quais deverão deferir sua concessão, bem como indicar precisamente para quais itens da planilha orçamentária é devido ao reajuste dos valores.

7.1.3. O reajuste de que trata o item 7.1 poderá ser indeferido, nos casos em que a CONTRATADA tenha dado causa à referida prorrogação.

7.2. O índice estabelecido na Cláusula 7.1 é o máximo a ser aplicado ao contrato, podendo a Administração negociar índice e/ou percentual inferior com a contratada, no intuito de manter a vantajosidade da contratação, considerando para tanto a variação das tabelas referenciais SINAPI/ SICRO utilizadas para composição do orçamento inicial da referida licitação.

III. DA CONCLUSÃO

Assim, pelo exposto, encontrando-se o processo dentro dos permissivos legais, notadamente com relação à Lei Federal nº 8.666/93, exaro **OPINATIVO FAVORÁVEL** à realização do certame licitatório pretendido pela Administração Pública, desde que incluídos no contrato e Edital **cláusula específica de reajuste contratual, com indicação de índice**.

É o parecer. Retornem os Autos ao Setor de Licitações e Contratos do Município para as diligências necessárias.

Xanxerê/SC, 23 de fevereiro de 2023.

Pedro Piccini

PEDRO HENRIQUE PICCINI

Consultor Jurídico do Município de Xanxerê

OAB/SC 61.229