



PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº 1/2017-270109

Consulente: Comissão Permanente de Licitação

EMENTA: Direito Administrativo, Carta Convite e Termo de Contrato. Contratação de empresa para executar serviços de reforma e restauração de escolas públicas municipais. Possibilidade. Embasamento legal: inciso III e § 3º, do art. 22, da Lei nº 8.666/93.

I – RELATÓRIO

Cuida de parecer jurídico acerca do Processo Licitatório em questão, qual seja: Processo Licitatório nº 1/2017-270109, modalidade Carta Convite, requisitada pela Secretaria Municipal de Educação de Santa Luzia do Pará, cujo objeto é a *“contratação de empresa para executar serviços de reforma e restauração das escolas das Comunidades do Cantari, Estiva, KM 48, Muruteua, São José I e II, da rede municipal de ensino, conforme projeto básico.”*

O procedimento adotado é o correto e atende aos mandamentos, princípios e diretrizes da Lei nº 8.666/93.

O Instrumento Convocatório com seus Anexos encontra-se acompanhado do pertinente Parecer Jurídico desta Procuradoria.

Com seus nove Anexos, o instrumento convocatório fora devidamente publicado em 27 de janeiro de 2017, tendo sido convidadas três empresas a disputarem o certame, conforme se denota dos recibos de convite em anexo, datados do mesmo dia acima declinado, bem como do comparecimento à reunião de abertura dos envelopes.



Consta do Processo Administrativo em epígrafe que, na data e hora para qual foi designada a sessão, constatou-se a presença de três empresas, quais sejam: MUNDIAL NORTE CONSTRUÇÕES EIRELI-ME, PRESTADORA DE SERVIÇOS DOIS IRMÃOS LTDA e PRESTADORA DE SERVIÇOS ESTRELA LTDA - ME.

Todas as empresas supramencionadas foram credenciadas, sendo, após, assinada a lista de presença por todos os participantes. Ato contínuo, foi solicitado os envelopes contendo documentos alusivos à habilitação das empresas, tendo todas as licitantes entregando, ficando, aqueles, de posse do Presidente da CPL.

Após análise dos documentos de habilitação, restou evidenciado que todas as três empresas dispunham de condições de habilitação.

Passou-se, então, à análise dos envelopes das propostas das empresas participantes, verificando-se, nesta ocasião, a compatibilidade do objeto, prazos e condições de fornecimento, consignando-se que todas as propostas ofertadas atendem às regras editalícias.

Ao final, com a análise das propostas de preços, restou vencedora do certame, por menor preço, a empresa PRESTADORA DE SERVIÇOS DOIS IRMÃOS LTDA (CNPJ 04.225.683/0001-36), perfazendo-se o montante equivalente a R\$ 115.162,23 (cento e quinze mil cento e sessenta e dois reais e vinte e três centavos). Os demais licitantes renunciaram ao prazo recursal, o que resta devidamente declarado através da assinatura de Termo de Renúncia.

É o que se tem para relatar. Passo a opinar.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA APLICÁVEL AO CASO CONCRETO.



Preliminarmente, considera-se conveniente a consignação de que a presente manifestação toma por base exclusivamente os elementos que constam nos autos do processo administrativo em epígrafe até a presente data, e que, à luz do disposto no art. 131 da Constituição Federal de 1988, incumbe a esta Procuradoria prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Prefeitura Municipal de Santa Luzia do Pará, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Depreende-se dos autos que a Administração pretende contratar, mediante a modalidade de Convite do tipo Menor Preço, *contratação de empresa para executar serviços de reforma e restauração das escolas das Comunidades do Cantan, Estiva, KM 48, Muruteua, São José I e II, da rede municipal de ensino, conforme projeto básico.*

Inicialmente, há que se analisar se a licitação poderá ou não ser efetuada pela modalidade escolhida, a saber, o Convite.

Tal modalidade de licitação encontra-se disciplinada pela Lei nº 8.666/93 nos seguintes termos:

Art. 22. São modalidades de licitação:

- I - concorrência;
- II - tomada de preços;
- III - **convite**;
- IV - concurso;
- V - leilão.

(...)

§ 3º Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência



de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

(...)

§ 6º Na hipótese do § 3º deste artigo, existindo na praça mais de 3 (três) possíveis interessados, é vedado repetir o convite aos mesmos escolhidos na licitação imediatamente anterior realizada para objeto idêntico ou assemelhado.

(...)

§ 7º Quando, por limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos no § 3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite.

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais); (...)

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

a) convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (...)

§ 5º É vedada a utilização da modalidade "convite" ou "tomada de preços", conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de "tomada de preços" ou "concorrência", respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço.

Depreende-se dos autos, pois, que a licitação em questão amolda-se na disciplina legal acima transcrita.



Em face de disposição legal, a licitação na modalidade convite destina-se a interessados que pertençam a ramo de atividade pertinente ao objeto a ser licitado, que poderão ou não ser cadastrados no órgão que promover o certame, tendo como principal exigência o convite feito pela Administração.

Como pressuposto desta modalidade, temos que para a sua validade será necessário haver pelo menos três convidados para o certame. O alerta que se faz com relação a essa escolha é que ela deverá ser efetuada visando sempre ao princípio da supremacia do interesse público e não de interesses individuais, sob pena de se caracterizar um desvio de finalidade.

Em tal modalidade de licitação, na forma do que dispõe o § 6º do art. 22 da Lei nº 8.666/1993, quando existirem na praça mais de três interessados para o item a ser licitado, a cada novo convite que possua objeto da mesma espécie ou do mesmo gênero, a Administração deverá, obrigatoriamente de convidar sempre mais um interessado, até que existam cadastrados que não tenham sido convidados em licitações anteriores. É a chamada "rotatividade de licitantes".

O número mínimo de licitantes no convite também foi objeto de dispositivo legal, que impõe que quando esse número mínimo não for atingido, tanto por limitações de mercado, quanto por manifesto desinteresse dos convidados em participar do certame, essas ocorrências deverão ser justificadas no processo, a fim de que o procedimento não necessite ser repetido.

Com relação ao manifesto desinteresse, esse se configura pela própria ausência desses convidados no momento da abertura da licitação. No entanto, se esse convidado demonstrar expressamente o seu desinteresse por não trabalhar com aquele objeto, a situação se torna diferente, pois não se



atingiu o número mínimo de três licitantes do ramo, e o convite carece de repetição.

No que tange à limitação de mercado, essa já se torna mais difícil de ser comprovada, pois não bastará a ausência dos convidados. Necessitará, também, de uma pesquisa mais aprofundada, consultando entidades de classes, juntas comerciais, etc., por meio das quais realmente se detecte essa limitação, e seja objeto de uma declaração justificadora nesse sentido por parte da Administração.

Na modalidade convite, o edital, também chamado de "carta convite", "instrumento convocatório" ou, simplesmente, "convite", não há exigência legal de publicidade em diários oficiais e/ou jornais de grande circulação, sendo que tal publicidade poderá ser realizada somente pela sua afixação em local visível na própria Administração, como em um quadro de avisos, por exemplo. Consigne-se, oportunamente, que tal obrigação foi atendida pela administração no processo em análise.

A ausência de previsão legal, entretanto, não pode ser entendida como vedação. É que, ao lado do princípio da legalidade estrita, que justificaria a desnecessidade de publicação do ato, há que se interpretar os dispositivos legais utilizando-se de técnicas hermenêuticas buscando a finalidade da norma como um todo.

Portanto, um princípio isoladamente não deve ser levado em consideração de modo a produzir a ineficácia de outro. No caso em tela, o princípio da legalidade aplicado de modo isolado, poderia restringir a competitividade na busca pela maior eficiência, haja vista que com um número maior de participantes no processo licitatório Convite, a chance de uma proposta mais vantajosa se torna maior.



Assim sendo, embora não haja a determinação de publicação do aviso do edital do convite em jornal, mas apenas a comunicação direta aos convidados e afixação do aviso em mural, sugere-se que a Administração avalie a conveniência de divulgar-se a licitação, por extrato, em jornal de circulação na região, possibilitando, com tal medida, possibilitar a participação de eventuais interessados mesmo que não convidados e, conseqüentemente, facilitar a obtenção da proposta mais vantajosa à administração.

De qualquer modo, por disposição legal, a afixação do ato referente à licitação deverá ocorrer por, no mínimo, cinco dias úteis antes de sua abertura, sendo que, o não cumprimento dessa exigência poderá gerar a nulidade do procedimento.

No convite, por ser uma modalidade de licitação mais simples, poderá haver, mediante análise do caso concreto pela Administração, dispensa da apresentação de determinados documentos, já que existe a pressuposição de que a Administração convidará interessados que possam executar o objeto licitado; e aqueles que se convidarem para participar, por terem como exigência o prévio cadastramento no órgão, já terão verificada a sua qualificação por meio do próprio sistema de cadastro.

Por imposição legal, não poderá ser dispensada a comprovação de regularidade junto ao FGTS (por meio da Certidão de Regularidade de Situação - CRS, expedida pela Caixa Econômica Federal), por força da Lei n.º 9.012/95, e a prova de regularidade para com a Seguridade Social (por meio da Certidão Negativa de Débitos - CND, expedida pela Previdência Social), em face das disposições contidas no art. 195, § 3º da Constituição Federal, os quais poderão ser exigidos apenas do vencedor do certame.

No entanto, caso a Administração decida, no caso concreto, solicitar a exibição de alguns documentos no convite, em razão da natureza da contratação, poderá fazê-lo, devendo somente, nessa hipótese, promover a



abertura do certame com dois envelopes (um contendo a documentação e outro, a proposta), a exemplo do que ocorre numa tomada de preços ou numa concorrência. Portanto, a abertura deverá contar com duas fases: análise de documentos e julgamento de propostas, salientando que ambas deverão ser efetuadas em ato público.

Verifica-se que a licitação poderá ser levada a efeito por meio da modalidade Convite, nos termos do art. 22, inciso I, e § 3º, da Lei nº 8.666/1993.

A realização de licitação encontra-se autorizada nos autos. Entretanto, entende-se pela necessidade de que a autorização seja expressa quanto à modalidade de licitação a que se refere.

O Termo de Referência encontra-se aprovado pela Autoridade e contém a justificativa para a necessidade da contratação. A existência de recursos para fazer frente às despesas encontra-se atestada, de igual maneira, nos autos.

III – DA CONCLUSÃO.

Pelo exposto, restrito aos aspectos jurídico-formais, opina-se pela possibilidade da realização da licitação na forma das minutas e consequente adjudicação do serviço licitado, bem como posterior homologação pela Autoridade competente, determinando-se, assim, a contratação da licitante vencedora, observando os prazos de Lei e do edital.

É como entendemos, salvo melhor juízo.

Santa Luzia do Pará (PA), 06 de fevereiro de 2017.

Mayara Carneiro Ledo Mécota

OAB/PA 16.976