



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
PARECER JURÍDICO

Autos: 002/2017
Parecer: PGM/001.002/2017
Processo: Licitação
Modalidade: Pregão Presencial nº 002/2.017
Tipo: Menor Preço por Item
Requerente: Secretaria Municipal de Saúde
Interessado: Pregoeiro e Equipe de Apoio
Objeto: Locação de Equipamentos Laboratoriais de Análises Clínicas

Em cumprimento ao que determina a legislação aplicável à espécie, retornam os presentes autos para esta PGM, para emissão de parecer final. É sempre salutar, esclarecer que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Deixo consignado que, a minuta do Edital, foi analisada por esta PGM que naquela oportunidade, emitiu o Parecer/PGM/001.002/2017 onde condicionou a aprovação da mesma. Esclareço que naquela oportunidade foi analisada apenas a minuta do Edital, posto que, somente agora esta PGM está tendo acesso aos autos do presente procedimento licitatório. Observo que dos autos consta:

- a)- Solicitação de locação de lavra do Secretário Municipal de Saúde;
- b)- Ato de nomeação do Secretário Municipal de Saúde;
- c)- Memorando de lavra do Diretor de Contabilidade, atestando a existência de dotação orçamentária e apresentando as dotações orçamentárias;
- d)- Ato de nomeação do Diretor de Contabilidade;
- e)- Despacho do Gestor do Municipal de Saúde, autorizando a abertura do procedimento licitatório;



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Apoio;

f)- Ato Administrativo que nomeou o Pregoeiro e Equipe de
g)- Termo de autuação;
h)- Pesquisas de preços;
i)- Minuta do Edital;
j)- Parecer Jurídico;
k)- Cópia do Diário Oficial do Estado, nº 4.798, datado de 01/02/2.017, pág. 40 contendo a publicação do extrato do Edital;

Foi respeitado o prazo de publicação, posto que publicação ocorreu em 01/02/2.017 e abertura aconteceu em 14/02/2.017 às 09h:00m. Porém não foi atendida a recomendação feita através do Parecer/PGM/001.002/2.017, no que diz respeito aos veículos de publicação.

É do entendimento desta PGM, que há de prevalecer, na Administração Pública o **princípio da razoabilidade**, não tendo havido a mínima demonstração de que, a ausência de publicação em Jornal, tenha impossibilitado a participação de outros concorrentes.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICITAÇÃO - AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INOBSERVÂNCIA DA NORMA DO ART. 21, III, DA LEI 8.666/93 - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRESENÇA DE VÁRIAS LICITANTES - FALTA DE IMPUGNAÇÃO - MERA IRREGULARIDADE QUE NÃO COMPROMETEU O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - EDITAL - CLÁUSULAS RESTRITAS DA CONCORRÊNCIA - RESTRIÇÕES NÃO IMPUGNADAS NO PRAZO EDITALÍCIO - PREJUÍZO OBJETIVO NÃO CONFIGURADO - EQUILÍBRIO ENTRE OS CONCORRENTES NÃO DESCONFIGURADO - NULIDADE NÃO VERIFICADA.

- A inobservância da norma imperativa contida no art. 21, III, da Lei 8.666/93, que exige a publicação da minuta do Edital em jornal de grande circulação no estado e no município, em tese, enseja nulidade do certame. Publicação exclusiva no



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Diário Oficial não cumpre os fins de publicidade exigidos na lei específica e na Constituição, art. 37, em regra.

- No entanto, não tendo havido prejuízo objetivo ao certame, que não afastou qualquer provável concorrente, cujo equilíbrio foi preservado, sem qualquer impugnação ou reclamação, sendo demonstrada como suficiente a abrangência publicitária da licitação, prevalece o interesse público, como sancionador da legalidade do ato, concluindo-se que houve mera irregularidade, que não comprometeu a licitação.

(TJ-MG - 106370402719410021 MG 1.0637.04.027194-1/002(1), Relator: VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE, Data de Julgamento: 10/02/2009, Data de Publicação: 03/04/2009).

JORGE MIRANDA¹, bem demonstrou a expressividade científica do que seja um princípio e a sua força integrativa ao direito, ao ensinar que:

O Direito não é mero somatório de regras avulsas, produto de atos de vontade, ou mera concatenação de fórmulas verbais articuladas entre si, o Direito é ordenamento ou conjunto significativo e não conjunção resultada de vigência simultânea; é coerência ou, talvez mais rigorosamente, consistência; é unidade de sentido, é valor incorporado em regra. E esse ordenamento, esse conjunto, essa unidade, esse valor, projeta-se ou traduz-se em princípios, logicamente anteriores aos preceitos. Os princípios não se colocam, pois, além ou acima do Direito (ou do próprio Direito positivo); também eles - numa visão ampla, superadora de concepções positivistas, literalistas e absolutizantes das fontes legais - fazem parte do complexo ordenamental. Não se contrapõem às normas, contrapõem-se tão-somente aos preceitos; as normas jurídicas é que se dividem em normas-princípios e normas-disposições.

¹ Manual de Direito Constitucional, 4ª ed., Coimbra Ed., 1990, t. 1, p. 197-8



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Quanto à subordinação do pagamento à comprovação, por parte da contratada, da manutenção de todas as condições de habilitação, esta Procuradoria tinha o mesmo entendimento da Corte de Contas da União, ou seja, entendia-se, que era perfeitamente possível tal subordinação.

E fundamentava seu entendimento no inciso XIII no art. 55 da Lei Nacional nº 8.666/63, que impõe como cláusula obrigatória nos contratos administrativos a manutenção das condições de habilitação durante toda a vigência contratual.

Ocorre porem, que a legislação prevê expressamente a possibilidade de retenção de pagamento nos contratos administrativos **apenas** na hipótese de rescisão unilateral do contrato, até o limite dos eventuais prejuízos causados à Administração.

É o que se depreende do art. 80, inciso IV, cumulado com art. 79, inciso I, ambos da Lei Nacional nº 8.666/93. Este é o atual entendimento da Corte de Contas da União, como se percebe pelo teor do Acórdão nº 964/2012, que passo a transcrever:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de consulta formulada pela Ministra de Estado da Saúde sobre pagamento a fornecedores que constem, no sistema de cadastramento unificado de fornecedores, em débito com o sistema de seguridade social;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/92; 1º, inciso XXV, 264 e 265, do Regimento Interno deste Tribunal, em:

9.1. conhecer da consulta;

9.2. no mérito, responder à consulente que:

[...]

9.2.3. **Verificada a irregular situação fiscal da contratada, incluindo a seguridade social, é vedada a retenção de**



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
pagamento por serviço já executado, ou fornecimento já entregue, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração.

(TCU - Processo: _____ - Relator: Ministro _____ - Acórdão nº 964/2012).

Mais uma vez clamo pelos ensinamentos do mestre MARÇAL JUSTEN FILHO, que sobre este assunto leciona que:

Verificando-se, após a contratação, que o contratante não preenchia ou não preenche mais os requisitos para ser habilitado, deverá promover-se a rescisão do contrato [...]

Existindo apenas **um** licitante, como ocorre no procedimento licitatório em apreço, o certame deve ser levado a termo? Reitero que o caso em apreço, deve ser analisado, não sob regras rígidas ou absolutas, devendo a interpretação ser temperada com a razoabilidade e proporcionalidade, pois as exigências legais são interpretadas sob esse prisma.

A Corte de Contas da União já se posicionou no sentido de que não há impedimento à participação de um único licitante em licitações realizadas sob a modalidade Pregão Presencial:

Quanto ao comparecimento de somente uma empresa ao pregão em tela, alinho-me à unidade técnica no sentido de que não há impedimento na legislação à conclusão da licitação, a menos que o edital contenha exigências restritivas ao caráter competitivo do certame, o que se verificou no caso.

(TCU - processo: _____ - Relator: Ministro _____ - Acórdão 408/2008 - Plenário).



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Novamente em meu socorro, clamo pelas sempre esclarecedoras palavras do saudoso mestre HELY LOPES MEIRELLES²:

Se comparecer apenas um licitante, qualificado para o contrato, a Administração pode adjudicar-lhe o objeto pretendido. O essencial é que este único pretendente tenha condições para contratar, segundo as exigências do edital, no que tange a capacidade jurídica, regularidade fiscal, capacidade técnica e idoneidade financeira, que hão de ser verificadas antes da contratação, e que o contrato seja vantajoso para a Administração.

Deixo claro, que é cediço que a função do procedimento licitatório é selecionar, dentre os interessados, a melhor proposta oferecida com vistas a atender os fins motivadores de sua realização.

Conforme já exposto no início deste arrazoado, não é cabe a PGM adentrar no mérito discricionário, posto, que este poder é do Órgão licitante. Porém, resta claro que a proposta apresentada pela única licitante é abaixo do valor estimado pela Administração Pública, se fazendo presente neste caso o princípio da economicidade.

A manutenção e/ou revogação do presente certame licitatório é ato privativo da Administração, presumidamente imposta por motivos de oportunidade e conveniência. E, o simples fato de ter existido apenas um licitante, isto por si só, não é causa de revogação/nulidade do Certame Licitatório.

[...]

9.2.5. realize estudo de viabilidade econômica com o objetivo de identificar, no caso dos veículos atualmente alugados de forma permanente (locação mensal) para atendimento à Agência no DF, a forma mais vantajosa de contratação para a Administração, se compra ou aluguel;

² Licitação e Contrato Administrativo. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 101



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

[...]

(TCU - processo: TC017.481/2002-2 - Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Acórdão 642/2004 - Plenário).

Uma vez tecidas as considerações, entendemos que a análise dos procedimentos administrativos de licitação cinge-se ao aspecto formal do procedimento, porquanto a prática meritória dos atos, é exclusiva da Comissão Permanente de Licitação/Pregoeiro e Equipe de Apoio, previamente designada para este fim, conforme estabelece a Lei de regência.

ANTE AO EXPOSTO, e com fundamento na legislação, jurisprudência, e doutrina retro citadas, mais a documentação que compõem o caderno administrativo, esta Procuradoria, por meio do presente parecer, assim se manifesta:

a)- Considerando que não houve impugnação do edital por nenhum interessado, seja por um pretense Licitante, seja pelo Ministério Público e/ou pela Câmara Municipal;

b)- Considerando que a inexistência de alegação de qualquer lesão aos cofres públicos ou ao interesse ou ao patrimônio público ou indicação de qualquer prejuízo efetivo decorrente da licitação;

c)- Considerando que a falta de impugnação faz presumir a ausência de prejuízo para os interessados;

d)- Alerta aos agentes públicos, que caso seja constatada e comprovada a existência de superfaturamento de preços, estes serão responsabilizados administrativamente pelo dano causado à Fazenda Pública, sem prejuízo de outras sanções civis e criminais cabíveis;

e)- Caso a administração entenda que a anulação do presente feito venha a lhe causar prejuízos concretos, nada impede que seja dado prosseguimento a certame, desde que, devidamente justificado;

f)- Caso a administração entenda que a anulação do presente feito não lhe causará nenhum prejuízo, que se proceda, com a republicação do mesmo, desta vez no DOE, Jornal de Grande Circulação e site da Prefeitura;

g)- Caso entenda pelo prosseguimento, que Logo após a assinatura do contrato, que se proceda a publicação do respectivo extrato;

h)- Que o Pregoeiro e Equipe de Apoio fiquem atentos aos prazos e aos instrumentos de publicação;



ESTADO DO TOCANTINS
MUNICÍPIO DE LUZINÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

i)- Recomendo que, seja consultada a situação fiscal do Licitante vencedor antes de ser efetuado o pagamento a este, caso esteja em débito, que se retenha o pagamento pelo período suficiente para que seja informado ao Órgão credor e, após, se for o caso, que se proceda a rescisão contratual;

j)- Recomendo que nas próximas licitações que tenham por objeto a locação de bens, que sejam realizados estudos de viabilidade econômica da locação em detrimento da aquisição;

k)- Ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise desta PGM, o presente parecer contém oito páginas;

l)- Alerta ainda que as ações públicas devem ser pautadas no planejamento e respeito aos princípios administrativos que regem a administração Pública.

À superior consideração.

S. M. J.

Palácio Municipal, Sala da Procuradoria do Município de Luzinópolis, Estado do Tocantins, aos quatorze dia do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezessete.

Genilson Hugo Possoline
Procurador do Município