



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP : 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



**PROCESSO:** 163/2018

**ASSUNTO:** Prestação de Serviços de Transporte Escolar

**MODALIDADE:** Pregão Presencial, critério de julgamento menor preço por lote.

**OBJETO:** Prestação de Serviços de Transporte Escolar, em atendimento aos alunos matriculados na rede municipal e estadual de ensino do município de Sabará.

**INTERESSADA:** Secretaria Municipal de Educação

## PARECER JURÍDICO

### I – DO RELATÓRIO

Trata-se de análise jurídica quanto aos procedimentos a serem adotados no processo em epígrafe, em decorrência do descumprimento dos requisitos editalícios para a devida efetivação contratual, conforme as notificações para as licitantes, bem como pelos relatórios colacionado aos autos pela Secretaria Municipal de Educação.

É o relatório.

### II – DA ANÁLISE JURÍDICA

Salientamos, inicialmente, que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos do processo administrativo em epígrafe, até a presente data.

Versam os autos em epígrafe sobre procedimento licitatório, objetivando a prestação de serviços em atendimentos aos alunos da rede municipal e estadual do município de Sabará. Tal procedimento se deu através do Pregão Presencial de nº 05/2018 em 26 de janeiro de 2018.

Após homologação do certame, as empresas licitantes vencedoras foram convocadas para apresentação da documentação exigida no Anexo I item 12.1 a 12.4 do instrumento editalício, como condição para assinatura do Contrato.

Por se tratar de documentação técnica exigida no edital, a referida documentação foi analisada pela secretaria solicitante, através da Gerência de Transporte Escolar e ratificado pela Sra. Secretária Municipal de Educação, Martha Luiza Del Rio Hamacek. Ao que se verifica dos autos, todas as empresas foram devidamente notificadas no dia 26 de fevereiro de 2018 acerca das irregularidades e desconformidades com o instrumento convocatório.



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP : 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



É importante destacar que os documentos ausentes/desconformes, a que se refere acima, são estritamente ligados ao objeto deste procedimento – “ Transporte Escolar” – e uma vez que os licitantes deixam de apresentá-los, põem em risco não somente a contratação com a posterior prestação de serviço, quanto a integridade de quem os utilizarão.

Tendo em vista os termos do parecer técnico emitido pela solicitante, bem como o encerramento do prazo para as devidas adequações, temos que as empresas Thiago Tadeu Reis, José Rodrigues Lima e MSM Transportes descumpriram as determinações do instrumento convocatório, podendo esta Administração proceder com a convocação do segundo colocado para os itens 01, 03, 04 e 05 do edital nos termos, no que couber por analogia, do art. 64 da Lei Federal nº 8.666/93, que preconiza:

Art. 64. A Administração convocará regularmente o interessado para assinar o termo de contrato, aceitar ou retirar o instrumento equivalente, dentro do prazo e condições estabelecidos, sob pena de decair o direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 desta Lei.

§ 1º O prazo de convocação poderá ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pela parte durante o seu transcurso e desde que ocorra motivo justificado aceito pela Administração.

§ 2º É facultado à Administração, quando o convocado não assinar o termo de contrato ou não aceitar ou retirar o instrumento equivalente no prazo e condições estabelecidos, convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, inclusive quanto aos preços atualizados de conformidade com o ato convocatório, ou revogar a licitação independentemente da cominação prevista no art. 81 desta Lei.

§ 3º Decorridos 60 (sessenta) dias da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.

Insta salientar que todas as licitantes conheciam dos requisitos do edital, e que inclusive apresentaram as declarações de nºs 5.4 e 7.5.1 do edital. E uma vez tendo declarado que cumpriam todos os requisitos do edital, as licitantes incorreram em um erro grave, inclusive passível de punição por descumprimento de uma obrigação contraída através da vinculação ao ato convocatório. Os artigos 88 e 87 da lei de licitações preveem as seguintes possibilidades, no que couber por analogia:



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP : 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I – advertência;

II – multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III – suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV – declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação. (Vide art 109 inciso III)

Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I – tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II – tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III – demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

Somando-se à nossa Lei Geral de Licitação, quando se trata da modalidade licitatória Pregão as regras acerca da penalidade estão disciplinadas no art. 7º na Lei Federal nº 10.520/2002:



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP: 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Assim, uma vez fixado o prazo para apresentação dos documentos complementares no ato convocatório, este deverá ser rigorosamente observado pela administração, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao ato convocatório. Dessa forma, tendo os licitantes deixado de apresentar a documentação no prazo estabelecido, descumprindo as exigências editalícias, não resta outro caminho, senão a não celebração do contrato com os mesmos, e por conseguinte a convocação dos demais licitantes, respeitada a ordem de classificação dos mesmos no certame.

No que couber, citamos o julgado abaixo de nosso Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE/MG:

DENÚNCIA – PRELIMINAR – PRESCRIÇÃO – NÃO OCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE MANUTENÇÃO DE PROPOSTA PELA LICITANTE VENCEDORA – AUSÊNCIA DE APLICAÇÃO DE SANÇÃO A DESISTENTE DA PROPOSTA VENCEDORA – DENÚNCIA PARCIALMENTE PROCEDENTE – NÃO APLICAÇÃO DE SANÇÃO AO RESPONSÁVEL – RECOMENDAÇÃO – ARQUIVAMENTO. 1) Não transcorreram mais de cinco anos entre a ocorrência do fato que se deu em 16 de julho de 2008, com a Ata de Habilitação do Pregão Presencial n. 91/2008 à fl. 181, e a interrupção do prazo de prescrição, não configurando a hipótese prevista no inciso I do art. 118-A da Lei Complementar n. 102, de 2008. 2) **Nos termos do inciso XXIII do art. 4º da Lei n. 10.520, de 2002, se o licitante vencedor, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, aplicar-se-á o disposto no inciso XVI.** 3) Embora constatada a irregularidade na ausência de aplicação da sanção administrativa em face da desistência da proposta vencedora, e considerando que o prefeito não sancionou a licitante, por não ter, segundo informou a unidade gestora do contrato, verificado indícios de má-fé e tampouco dano ao erário, entende-se que tal situação não enseja a aplicação de sanção ao gestor, pelo Tribunal, mas somente recomendação ao atual gestor, para que tal prática não seja reiterada pela Administração nas futuras contratações. 4) Fazem-se recomendações e determina-se o arquivamento do processo. (DENÚNCIA nº 763097).(grifo nosso)



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP: 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



Para a modalidade Pregão a convocação do segundo colocado não será obrigatório a aceitabilidade das condições do primeiro colocado como determina o §2º do art. 64 da Lei nº 8.666/93. Leva-se em consideração o valor ofertado pelo licitante em seu último lance dentro da sessão de pregão. **Contudo sugerimos que a Administração proceda a negociação com os licitantes, para se manter o nível de economia alcançado no certame, bem como pela preservação do princípio do interesse da administração pública.** É o que nos ensina a Lei Federal nº 10.520/2002 e o Decreto nº 3.555/2000, senão vejamos:

## Lei 10.520/02:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XXIII – se o licitante vencedor, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, aplicar-se-á o disposto no inciso XVI. (...)

XVI – se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subseqüentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

XVII - nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor;

## Decreto 3555/00:

“Art. 11. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XXII – quando o proponente vencedor não apresentar situação regular, no ato da assinatura do contrato, será convocado outro licitante, observada a ordem de classificação, para celebrar o contrato, e assim sucessivamente, sem prejuízo da aplicação das sanções cabíveis, observado o disposto nos incisos XV e XVI deste artigo;”

Por fim, acerca da referida possibilidade, Marçal Justen Filho, em sua obra Pregão - Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico – 6ª edição, São Paulo, Editora Dialética, 2013, pp. 249 e 250, assevera: (...)

Não se olvide uma peculiaridade decorrente da sistemática do pregão. Se o adjudicatário recusar-se a contratar, estará sujeito inclusive à sanção ora examinada. Mas outro efeito jurídico será a convocação de outros licitantes para a contratação (art. 4º, inc. XXIII). Logo,



# Prefeitura Municipal de Sabará

Rua Dom Pedro II, 200 – CEP : 34505-000 – Sabará – MG

Procuradoria Jurídica

Fones: (31) 3672-7691 - Fax (31) 3672-7725



um outro licitante terá a oferta aceita e estará, ele também, sujeito ao dispositivo objeto desta cogitação. Lembre-se, porém, que o segundo licitante não será convocado para contratação nos termos ofertados pelo primeiro adjudicatário. **Se for o caso de uma segunda adjudicação, ela considerará especificamente a oferta realizada pelo próprio interessado. (grifo nosso) (...)**


### III – DA CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, com base nos fundamentos de fato e de direito retro declinados, e considerando o disposto no instrumento convocatório, os relatórios apresentados pela Secretaria Municipal de Educação, pelo ofício da Secretaria Municipal de Administração, e sobretudo, pelas Leis Federais nº 8.666/93 e nº 10.520/2002, **esta Procuradoria opina pela convocação das empresas remanescentes do Pregão Presencial nº 05/2018, respeitando a ordem de classificação**, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise jurídica deste setor.

Destaque-se que as observações expendidas por esta Procuradoria Jurídica são recomendações, com vistas a salvaguardar a autoridade assessorada, e não vinculá-la. O acatamento ou não das recomendações decorre do exercício da competência discricionária da autoridade administrativa. Por outro lado, o prosseguimento do feito sem a correção de questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, apontadas como óbices a serem corrigidos e superados, são de responsabilidade exclusiva da autoridade gestora responsável.

S.M.J, é o parecer, que segue para a autoridade superior para deliberação.

Sabará, 07 de março de 2018.

  
**Thiago Zandona Vasconcellos**  
Subprocurador-Geral do Município  
OAB/MG 119.247

**Italo Henrique da Silva**  
Procurador-Geral do Município  
OAB/MG 124.019