



ESTADO DE SANTA CATARINA  
MUNICÍPIO DE MONDAÍ  
CNPJ: 83.028.415/0001-09

### PARECER JURÍDICO

**Processo Licitatório:** 006/2017

**Tomada de Preços:** 002/2017

**Objeto:** Parecer jurídico face a pedido de Impugnação ao Edital protocolado por Andreia Leila Yess Heberle.

Cuida-se de consulta acerca da Impugnação ao Edital protocolado por Andreia Leila Yess Heberle em 07 de março de 2017, que versa sobre, irregularidades em tese, dos seguintes pontos:

- a) *Item 4.1 do Edital – Poderão apresentar-se à licitação as pessoas jurídicas:*
- b) *Item 5.3.4 do Edital - Para comprovação da qualificação técnica:  
[...]*
  - b) *Certificado ou comprovante de que o profissional responsável possui especialização em nível de mestrado em Psicologia.*
- c) *Insurge-se a impugnante quanto ao valor proposto no edital.*

Chegaram estes autos até esta Procuradoria para parecer e análise da questão.

Pois bem. Pretende a impugnante que a administração exclua toda e qualquer menção à restrição de participação de pessoas físicas ao certame, bem como remova-se as exigências técnicas contidas no item 5.3.4, alínea "b", do Edital.



Primeiramente, há de se tratar dos princípios básicos às licitações, constantes no art. 3º da Lei 8666/93, em especial ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, princípio que impõe a vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital, noutras "O edital da licitação faz lei entre as partes e deve ser observado, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao ato convocatório".

### 1. Da contratação de Pessoa Física x Pessoa Jurídica

Alega a impugnante que o edital deveria possibilitar a participação de pessoas físicas no certame, em caso de não acatamento, estaria configurado privação da impugnante de participação do processo licitatório.

A contratação de pessoa física pela Administração Pública é juridicamente possível desde que o respectivo objeto não envolva o exercício de atividades econômicas tendentes à produção ou à circulação de bens e **serviços**. É que, para exercício dessas atividades, é imprescindível a inscrição do empresário no registro de Empresas Mercantis da respectiva sede, ou seja, somente empresários, regularmente constituídos estarão legitimados a contratar com a Administração Pública, impondo-se a esta atentar para o disposto no Código Civil:

*Art. 966. Considera-se empresário quem **exerce profissionalmente atividade econômica** organizada para a produção ou a circulação de bens ou de **serviços**. [...]*

*Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.*

A Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, criou condições especiais para que o trabalhador informal possa tornar-se microempreendedor individual legalizado, possibilitando-lhe, em razão dessa qualificação, contratar com a Administração Pública.



Extrai-se do objeto do Edital impugnado, especificamente do item 3.1 “Contratação, para o exercício de 2017 e/ou subsequentes, de empresa especializada na prestação de serviços na área de psicologia, para oferecer serviços de complexidade mais avançada...”.

Considerando o as faculdades e regras atribuídas aos entes públicos ao contratar, deve a Administração Pública primar pela legalidade de suas ações, **recomendo improcedência do pedido da impugnante quanto a este quesito.**

## 2. Da exigência de qualificação

Pretende a impugnante que o sejam removidas as exigências técnicas constantes no item 5.3.4, alínea “b”, por considera-las completamente descabido, desnecessário e desarrazoado, utilizando como fundamentação o art. 37, XXI, da Constituição Federal:

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações*

Passo a discorrer, primeiramente, o exame do disposto no art.37, XXI, da Constituição Federal, em sua parte final, referente a “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” revela que o propósito aí objetividade é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, **não a todo e qualquer interessado indiscriminadamente, mas, sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe.**



No que tange a qualificação técnica visada, essas exigências situam-se na órbita da conveniência e da oportunidade de a Administração impor requisitos para melhor selecionar os potenciais interessados para futura avença. Ainda que seja de todo impossível à Administração evitar o risco de o contratado vir a se revelar incapaz tecnicamente de executar a prestação devida, o estabelecimento de certas qualificações permite a redução desse risco.

Seguindo os ensinamentos de Marçal Justen Filho, em seu comentário ao Artigo 3º, § 1º, I, da lei de licitações: "*O dispositivo não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no Artigo 37, XXI, da Constituição da República(...)*". (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 9ª ed., São Paulo: Dialética, 2009.).

Dessarte, esse procedimento, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, como no caso, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório. Com efeito, mister se faz trazer à baila o Enunciado de Decisão n. 351, Tribunal de Contas da União: "*A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei n. 8.666/1993)*".

Ainda, equivocadamente avocar o princípio da violação a competitividade frente a inobservância de uma exigência editalícia, pois haveria uma tentativa de burlar o artigo 41 da Lei 8666/93.



No entender deste parecerista, estaria se afrontando os princípios da igualdade (por dispensar qualificação exigida de outra empresa concorrente), da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório a admissão de licitante sem atender a qualificação pretendida, uma vez que não são abusivas ou injustificadas, visto que, por um lado asseguram a qualidade na prestação dos serviços e, por outro, possibilitam a realização de um julgamento objetivo, sem restringir indevidamente a competição. Face ao exposto, **recomendo improcedência do pedido da impugnante quanto a este quesito.**

### 3. Dos valores

Questiona a impugnante sobre os valores apresentados no Edital, utilizando como parâmetros os Processos Licitatórios nº 08/2013 e 45/2013.

Cumpra destacar que o Processo Licitatório se encontra devidamente instruído com 03 orçamentos, capazes de balizar os valores constantes no presente certame

Há de se traçar um paralelo entre o Processo Licitatório nº 43/2013, cujo aditivo assinado em dezembro de 2014, segue anexo a impugnação, e o Processo Licitatório nº 06/2017.

	Processo Licitatório nº 045/2013	Processo Licitatório nº 006/2017
Carga Horária Contratada	20 horas semanais	30 horas semanais
Valor Mensal	R\$ 2.838,27 <sup>1</sup>	R\$ 4.383,33 <sup>2</sup>
Valor Pago por hora	R\$ 35,47	R\$ 36,52

<sup>1</sup>Valor informado junto ao Portal Transparencia, referente a pagamentos ao contrato mencionado.

<sup>2</sup> Valor limite da contratação

Logo, em uma análise fria dos números, não há como prospectar qualquer irregularidade, haja vista a necessidade correção dos valores das horas laboradas, do ano de 2014 para 2017.



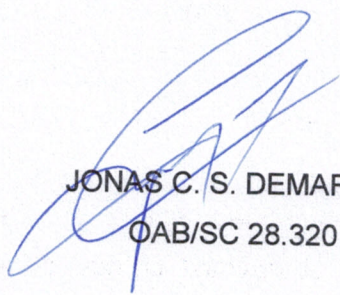
ESTADO DE SANTA CATARINA  
MUNICÍPIO DE MONDAÍ  
Procuradoria Geral do Município

Portanto, no entender deste parecerista, não há irregularidade quanto a fixação do valor máximo, pois trata-se de Tomada de Preço, cujo proposta vencedora será que de menor preço.

Diante de tudo que foi apresentado, recomendo o recebimento da Impugnação, pois presentes os requisitos legais, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo inalterados os pontos atacados do Edital de Tomada de Preços nº 006/2017:

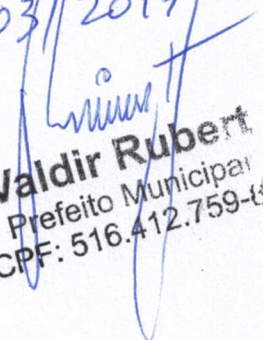
Salvo melhor juízo, é o parecer.

Mondai/SC, 08 de março de 2017.

  
JONAS C. S. DEMARCHI  
OAB/SC 28.320

DESPACHO:

ACOLHO PARECER JURÍDICO  
MANTENDO OS TERMOS DO EDITAL  
PELAS PRÓPRIAS RAZÕES.  
08/03/2017

  
Valdir Rubert  
Prefeito Municipal  
CPF: 516.412.759-61