



Prefeitura Municipal de Birigui

CNPJ 46.151.718/0001-80



TRANSMISSÃO VIA FAX

DE	DEPARTAMENTO	DATA
SEÇÃO DE LICITAÇÕES	MATERIAIS	19/09/2.017.

ÀS LICITANTES PARTICIPANTES DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 69/2017.:

Nº DE PÁGINAS:
06 (seis)

se não recebido bem, contatar pelo fone (0xx18) 3643-6125

Prezados Senhores

Face a solicitação da Secretaria de Saúde, atuando como requisitante do objeto do Pregão Presencial nº 69/2017 que objetiva o Registro de Preços para realização de exames laboratoriais, e em razão do Parecer Jurídico nº 151/2017/DLC/SNJ, devidamente acordado pelo Chefe do Executivo, fica neste ato, os licitantes participantes do processo supra CIENTES da intenção de anulação do certame.

Nos termos do Parecer Jurídico, fica assegurado às licitantes o § 3º, do artigo 49 da Lei Federal nº 8.666/93, a contar de 21 de setembro de 2017.

Fica prejudicado o julgamento dos recursos e contrarrazões apresentados.

Certos de v/ especial atenção e de pronto atendimento, subscrevemo-nos, mui

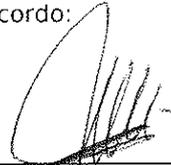
Atenciosamente.


Marcel Lyudi Kozima
Pregoeiro Oficial



Ao(À) Pregoeiro(a) Oficial,

De acordo:



Cristiano Salmeirão
Prefeito Municipal

PARECER JURÍDICO Nº 151/2017/DLC/SNJ

1.1 Trata-se de consulta encaminhada em 14/09/2017 sobre o procedimento a ser adotado em relação ao Pregão Presencial nº 69/2017, cujo objeto consiste em registro de preços para realização de exames laboratoriais, destinados à Secretaria de Saúde, conforme especificações editalícias.

1.2 O certame licitatório em questão se encontrava na sua fase de habilitação, mas foi suspenso por recursos das licitantes (fls. 320/480).

1.3 Entretanto, no decorrer da tramitação do recurso, contrarrazões e da manifestação dos órgãos técnicos, juntou-se aos autos o "Ofício especial das fls. 473. Nele, foi admitido haver exames não realizados pelas próprias licitantes, mas por terceiros que seriam subcontratados. Em vista disso, em Ofício datado de 11 de setembro de 2017, o Ilmo. Sr. Secretário de Saúde apontou estar viciado o certame por esta circunstância, solicitando, por conseguinte, a anulação dele.

1.4 É o relatório.

2.1 Compulsando os autos, verifica-se que, de fato, o vício identificado pelo Ilmo. Sr. Secretário de Saúde se depreende dos autos e merece especial atenção.

2.2 Afinal, a Lei Federal nº 8.666/93 dispõe o seguinte:

"Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da



obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.”

2.3 A respeito de tal dispositivo legal, a doutrina jurídica explica o seguinte:

“Em verdade, a norma do art. 72 estabelece uma regra geral e prevê a sua exceção. A regra: o contratado não pode subcontratar. A exceção: poderá subcontratar se for em parte e desde que tal possibilidade houvesse sido prevista no ato convocatório e no contrato, vedada a inclusão, em regulamento, de autorização genérica para subcontratar, uma vez que a subcontratação terá de ser expressamente admitida em cada contrato, inclusive com a fixação de limite condizente com o objeto deste.

Deduz-se do artigo que:

(a) é absolutamente proibida, em qualquer circunstância, a subcontratação da totalidade do objeto do contrato;

(b) omissis o ato convocatório ou o contrato (este, se não houve licitação), deve entender-se que a subcontratação será ilegal, se ocorrer;

(c) verificando-se a subcontratação não autorizada, ou efetivada além dos limites estabelecidos no ato convocatório ou no contrato, configura-se motivo para rescisão unilateral do contrato pela Administração, sem embargo da imposição da penalidade administrativa que vier a ser decidida em face da inexecução do contrato pelo contratado.

Não se concilia com o regime jurídico especial dos contratos da Administração entendimento que considerasse viável a subcontratação independentemente de provisão editalícia ou contratual. Isto porque o contrato resulta de competição em que, asseguradas condições de igualdade e segundo critérios objetivos, a Administração adjudica o objeto à quele que oferece a proposta mais vantajosa. Este, e só ele, é portador das condições que melhor atendem ao interesse do serviço, ao menos dentre os que compareceram ao certame licitatório.

A natureza *intuitu personae* do contrato público associa-se, neste passo, aos princípios especiais que regem o dever geral de licitar (competitividade, julgamento objetivo, adjudicação compulsória, ao autor da proposta mais vantajosa, entre outros) para produzir, no texto da Lei nº 8.666/93, várias normas gerais, que direta ou reflexivamente, impedem a subcontratação sem o assentimento prévio, no edital ou no contrato, da Administração, sob pena de



vulnerarem-se aqueles princípios.”¹

2.4 Tal exegese é corroborada pela jurisprudência do TCU, conforme os seguintes excertos:

“31. Além disso, mesmo que aplicássemos referidos dispositivos da Lei 8.666/1993 aos convênios, este Tribunal já se posicionou pela ilegalidade da subcontratação total, sendo permitida apenas a subcontratação parcial, desde que expressamente prevista no edital e no contrato.” (ACÓRDÃO 10646/2015 - SEGUNDA CÂMARA; Relator ANA ARRAES)

“11. Saliente-se, a propósito, que conforme jurisprudência pacífica deste Tribunal, firmada já desde longa data, a subcontratação total sequer pode ser prevista em contratos e editais, por configurar burla à licitação (Decisões 420/2002 e 645/2002, do Plenário, e Acórdãos 396/2003-Plenário e 127/2007-2ª Câmara, dentre outros). In casu, o edital observou adequadamente esse entendimento, porém os responsáveis e a empresa ignoraram o disposto na lei, na jurisprudência desta Corte, no edital e no contrato.” (ACÓRDÃO 2699/2013 - PLENÁRIO; Relator AUGUSTO SHERMAN)

2.5 Assim, diante da ocorrência relatada no parágrafo 1.3 acima, a Lei Federal nº 8.666/93 prevê, como dever do administrador público, o seguinte:

“Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.”

2.6 Ou seja, a anulação, “reconhecimento pela própria Administração do vício do ato administrativo”², corresponde à providência adequada para desfazer o presente procedimento administrativo, evitando que tenha resultado infrutífero para a Municipalidade ou que impeça a seleção isonômica da proposta mais vantajosa³.

¹PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública. 7. ed rev., atual. e ampli. Rio de Janeiro : Renovar, 2007, p. 760.

²JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo : Dialética, 2012, p. 769.

³Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da



2.7 Afinal, o vício das propostas em relação ao edital – o qual não admitiu a subcontratação – restou comprovado, conforme relatado acima.

2.8 Desse modo, a solução para evitar que o referido vício (subcontratação não prevista em edital) contamine as contratações dele derivadas, por consequência do art. 49, §2º da Lei Federal nº 8.666/93⁴, consiste na anulação do item sob consulta. Tal providência, consiste, agora, em **dever da autoridade competente para homologação**, de acordo com o art. 49, *caput*, da referida lei.

3.1 Portanto, diante do panorama jurídico demonstrado, antecipando a tese fixada por esta Secretaria para os fins, inclusive, do art. 38, VI, da Lei Federal nº 8.666/93⁵, com a responsabilidade profissional⁶ e funcional inerente ao servidor público incumbido da função de prestar consultoria jurídica ao Poder Executivo do Município de Birigui, nos termos do art. 28, VIII da Lei Municipal nº 3.042/93, com as alterações da Lei Municipal nº 4.513/05, emite-se parecer com a **recomendação** de se proceder ao seguinte cronograma de atos e providências:

- 1 – Submeter o presente parecer à ratificação do Exmo. Sr. Prefeito;
- 2 – Intimar todos os licitantes de seu teor, para os fins do art. 49, §3º da Lei Federal nº 8.666/93, na forma do art. 109, §1º da referida lei⁷;
- 3 – No silêncio deles, publicar a **anulação do pregão**

igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos

⁴ Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado. § 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei. § 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei. § 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

⁵ Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...) VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

⁶ Art. 1º São atividades privativas de advocacia: (...) II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas. (...) Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). § 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional. (...) Art. 31. O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia. § 1º O advogado, no exercício da profissão, deve manter independência em qualquer circunstância. § 2º Nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade, deve deter o advogado no exercício da profissão. Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa. Parágrafo único. Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria.

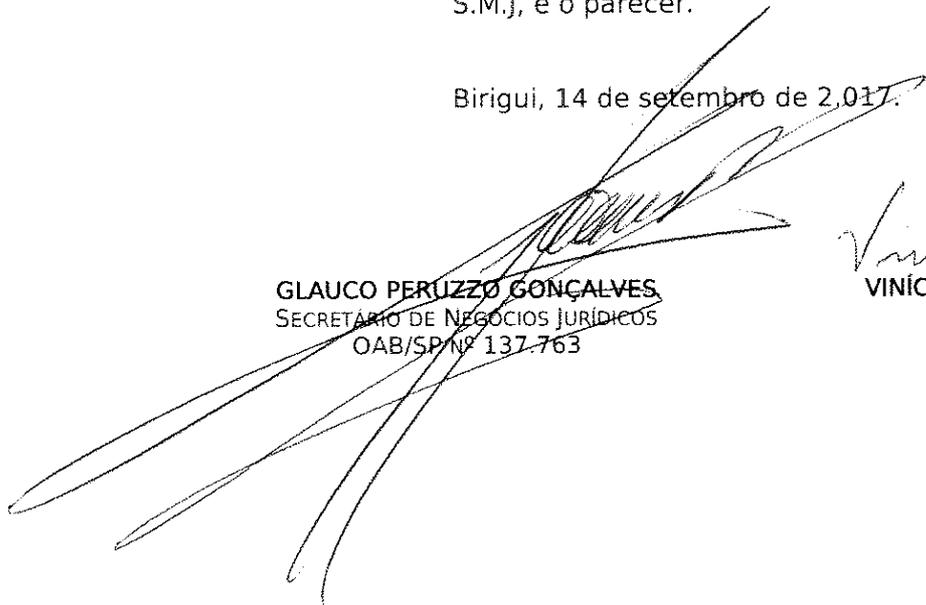
⁷ Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: (...) I - anulação ou revogação da licitação; (...) § 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.



presencial nº 69/2017, nos termos do art. 49, da Lei Federal
n.º 8.666/93.

S.M.J, é o parecer.

Birigui, 14 de setembro de 2017.



GLAUCO PERUZZO GONÇALVES
SECRETÁRIO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS
OAB/SP Nº 137.763



VINÍCIUS VENEZIANO DEMARQUI
Portaria n.º 930/2.008
OAB/SP N.º 267.002