



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

PARECER JURÍDICO

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 002/2022
 PREGÃO ELETRÔNICO 002/2022
 PROCEDÊNCIA: SECRETARIA DE EDUCAÇÃO

Trata-se de Solicitação de Parecer Jurídico requerido pela Comissão Permanente de Licitação quanto ao pedido de Rescisão Amigável do contrato no Processo Licitatório nº 002/2022, na modalidade Pregão Eletrônico nº 002/2022 que tem por objeto o Registro de Preços para contratação De Empresa Especializada Para O Fornecimento Parcelado De Gêneros Alimentícios, Carnes, Perecíveis e Cereais destinados aos alunos do Programa de Alimentação Escolar da rede Municipal de Ensino, atendendo à solicitação da Secretaria de Educação do Município de São Lourenço da Mata – PE.

Compulsando-se os autos verifica-se que a empresa SUCESSO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA vencedora dos itens 5, encaminhou ofício à Secretaria de educação solicitando rescisão contratual sem a imposição das penalidades conforme o art. 65 da Lei 8.666/93, alegando que houve fato superveniente decorrente da elevação dos preços, não tendo a requerente, condições de fornecer os itens pelos preços ofertados, diante da impossibilidade de equilíbrio econômico-financeiro.

A Secretaria de educação, por sua vez, Encaminhou ofício à CPL solicitando parecer jurídico sobre o pedido da empresa.

Vieram os autos para parecer.

É o breve relatório. Passamos a análise jurídica do pedido.

Inicialmente, cumpre observar que a empresa SUCESSO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA assinou contrato com a administração com vigência de 26/04/2022 a 26/04/2022, e até a data do pedido de rescisão contratual cumpriu com a entrega do item adjudicado. Contratada entrega apenas um único item.

Pois bem, o Sistema de Registro de Preços tem seu disciplinamento normativo exposto no Decreto Federal nº 7.892/2013. Tal decreto, sobre a possibilidade do cancelamento do registro de preços mediante solicitação do fornecedor, dispõe em seu art. 21 o seguinte:

Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I – por razão de interesse público; ou

II – a pedido do fornecedor.

Sobre as expressões em destaque: “caso fortuito”, “força maior” e “devidamente comprovados” diga-se o que se segue. O Código Civil de 2002 disciplina as figuras do “caso fortuito” e da “força maior” em seu art. 393 como uma forma de extinção da obrigação que seria decorrente do inadimplemento de um negócio jurídico:

“O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente, não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.”

Comentando tal dispositivo, assim se manifesta a doutrina:

“Nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, desaparece o nexo de causalidade entre o



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

inadimplemento e o dano, de modo que não haverá obrigação de indenizar. Trata-se, portanto, de causa excludente da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual.

(...) embora a lei não faça distinção entre tais figuras, o caso fortuito representa fato ou ato estranho à vontade das partes (greve, guerra, etc.); enquanto a força maior é a expressão destinada a aos fenômenos naturais (raio, tempestade, etc.). A característica mais importante dessas excludentes é a inevitabilidade, isto é, a impossibilidade de serem evitadas por forças humanas.” (Hamid Charaf Bdine Jr. in Código Civil Comentado, Coordenador: Ministro Cezar Peluso, Barueri, SP: Manole, 2007, pág. 282).

Posto isto, fica patente que, ocorrendo fatos imprevisíveis e superiores às forças humanas de controlá-los, autorizado está o pedido de cancelamento do registro de preço firmado com a Administração Pública por parte de fornecedor.

Entretanto, como bem ressalva o art. 21 do Decreto Federal nº 7.892/2013, a ocorrência do “caso fortuito” e da “força maior” deverá ser devidamente comprovados e justificados.

No presente caso, a empresa já fez o fornecimento dos produtos para a administração através de contrato que se encontra em plena vigência. Todavia, a licitante alega que o aumento dos preços é um fato superveniente, que causou o desequilíbrio contratual por estarem os mesmos muito elevados em relação aos preços registrados na ata, o que seria o caso de cancelamento da ata previsto no Art. 21, inciso II do Decreto Federal 7.892/13.

Em 16/09/2022 a empresa solicita a rescisão contratual amigável, ou seja, cinco meses após a assinatura do contrato, e sua principal alegação é que não tem como fazer a entrega nos locais previstos no termo de referência, visto que a entrega dos produtos tem alto custo por ser em local de difícil acesso e “*que demandam muito da entrega e não viabiliza economicamente o fornecimento de um único produto de baixo valor agregado o que acaba por inviabilizar a execução do respectivo contrato com significativo prejuízo do contrato e evidente desequilíbrio econômico-financeiro do ajuste*”.

Tal afirmação, no nosso entender, causa até certa estranheza, pois a licitante estava ciente que deveria entregar os produtos nos locais indicados pela administração. E, caso percebesse alguma dificuldade em cumprir com o processo futuramente, deveria ter solicitado informações ao pregoeiro para obter esclarecimentos sobre o Termo de Referência.

Além disso, durante todo o procedimento licitatório a demandada estava ciente do produto para o qual estava concorrendo, do qual foi vencedora, sabendo tratar-se de um único produto, bem como o mesmo é comercializado e qual a sua margem de lucro. Portanto, deve a licitante atentar para o fato de que **o licitante que, vencedor em certame público, não cumpre as suas obrigações, não entregando o material licitado no prazo devido**, e o fazendo, depois, com material não previsto nas normas, não se reveste de nenhuma couraça para evitar a punição administrativa, que, por seu turno, aplicada dentro das normas que regem a matéria, não se reveste de arbitrariedade, nem de ilegalidade.

Não obstante a alegação de não poder cumprir com o contrato devido o reajuste de preço, por ser grande o número dos locais de entrega, e a iminência de desequilíbrio econômico-financeiro o próprio regulamento ressalva que os elementos alegados pela licitante como o aumento dos preços devem ser comprovados e justificados. A empresa fornecedora não acostou ao seu pedido comprovação de que esteja impossibilitada de cumprir com a sua obrigação decorrente da Ata de Registro de Preços. Tão somente se limitou a relatar os fatos que a impossibilita de dar cumprimento ao contrato.

A empresa contratada SUCESSO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA deveria ter juntado notas fiscais comprovando o percentual de aumento do produto, ter elaborado cálculo comprovando a defasagem nos



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

preços registrados em relação aos custos, enfim, ter efetivamente comprovado que não possui condições de dar continuidade ao contrato.

Embora seja notório que os preços dos alimentos estava se comportado de forma imprevisível, porém também é notório que está havendo uma certa estabilidade na evolução dos preços dos alimentos, e isso não exonera a empresa fornecedora de cumprir com a determinação legal de comprovar e justificar os fatos alegados.

Portanto, entende essa assessoria que a empresa não se desincumbiu de sua obrigação, sendo bastante temeroso acatar o pedido de rescisão contratual por simples petitório formulado através de ofício, sem qualquer comprovação e justificativa de sua impossibilidade de dar continuidade ao contrato.

É válido salientar que tanto a Ata como o contrato foram assinados em abril/2022, ou seja, não se trata de fato novo, pois já naquela época o mercado se comportava de modo pós-pandemia, isto é, com a alta dos preços, inflação, escassez de produtos, etc. Além disso, o fornecedor poderia ter optado por pedir o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Todavia optou pelo modo mais rigoroso para a resolução do problema.

Diante disso, entende essa assessoria que a administração, em conformidade com o seu interesse, discricionariedade, oportunidade e conveniência, pode oportunizar à fornecedora prazo para que comprove e justifique a sua impossibilidade, e, assim, seja rescindido o contrato e cancelada a Ata sem aplicação de penalidade, ou agir de forma diferente rejeitando o pedido da fornecedora.

CONCLUSÃO

É de suma importância destacar que compete à assessoria jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, de modo que não é da sua alçada abordar ou opinar sobre aspectos relativos à **discricionariedade** da administração pública na prática dos atos administrativos, muito menos examinar questões de natureza eminentemente **técnica, administrativa, financeira e de mercado, mas jurídicas**.

Esses limites se justificam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa. Isso significa que quando a matéria for eminentemente técnica, envolvendo aspectos multidisciplinares (jurídica, preços de mercado, necessidade da contratação), como é uma licitação pública, convém que o setor jurídico atue especificamente quanto ao que dispõe a legislação aplicável a matéria, a qual está bem delimitada no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93.

Traz-se, ainda, por analogia, o disposto no Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, que preconiza da seguinte maneira:

“O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como técnicos, administrativos ou de conveniência e oportunidade”;

Curial destacar ainda que a natureza do parecer ora elaborado é opinativa, devendo, por essa razão, passar pelo crivo de quem efetivamente tem poder decisório, uma vez que a opinião explanada não é vinculante.

É oportuno consignar que, segundo o Informativo nº 680 do STF, “é possível a responsabilização de advogado público pela emissão de parecer de natureza opinativa, desde que reste configurada a existência de culpa ou erro grosseiro”. Nessa senda, eventuais problemas relacionados à licitação ou à execução contratual não devem resvalar na assessoria jurídica, desde que a mesma tenha atuado de forma técnica e intelectual, admitindo-se sua possibilidade quando patente o dolo e o erro grosseiro ou erro inescusável.

Acrescenta-se que “a existência de indícios de irregularidades no procedimento licitatório não pode, por si só, justificar o recebimento da petição inicial contra o parecerista, mesmo nos casos em que houve a emissão de parecer opinativo equivocado. Ao adotar tese plausível, mesmo minoritária, desde que de forma



PREFEITURA DE SÃO LOURENÇO DA MATA

Paço Municipal

fundamentada, o parecerista está albergado pela inviolabilidade de seus atos, o que garante o legítimo exercício da função, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.906/94”, sendo justamente por esses motivos salutar que as observações expostas no parecer sejam atendidas.

Isto posto, opinamos seja oportunizado à licitante a comprovação e justificativa dos fatos alegados, e, uma vez não cumprida a exigência, seja improcedente do pedido, tudo conforme critério da administração, pelos fatos e fundamentos acima exposto, no presente processo que tem por objeto o Registro de Preços para contratação De Empresa Especializada Para O Fornecimento Parcelado De Gêneros Alimentícios, Carnes, Perecíveis e Cereais destinados aos alunos do Programa de Alimentação Escolar da rede Municipal de Ensino, atendendo à solicitação da Secretaria de Educação do Município de São Lourenço da Mata – PE, salvo melhor juízo.

Este parecer é meramente opinativo, não vinculando, portanto, a administração pública, que poderá agir diferentemente.

São Lourenço da Mata, 20 de setembro de 2022.

MARILYN TRAJANO DO NASCIMENTO
Assessora Jurídica
OAB-PE 12.737

PARECER PEDIDO DESISTENCIA SUCESSO DISTRIBUIDORA.pdf

Código do documento: L845-FH44-J7BV-PWPS



Autenticação Eletrônica

Valide em <https://app-clm.efcaz.com.br/efcaz-clm-pub/#/validar-documento/L845-FH44-J7BV-PWPS>

Ou digite o código: L845-FH44-J7BV-PWPS

Assinado em conformidade à Medida Provisória nº 2.200-2/2001: artigo 10 § 2º - 'O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas em partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.'

Assinaturas:



Eletrônica

Marilyn Trajano do Nascimento

marilyntrajano@hotmail.com

Servidor Público

Registro de Eventos

20/09/2022 15:56

Marilyn Trajano do Nascimento

Assinou como Servidor Público. Documento: CPF - 394.120.754-72.

Data Nascimento: 24/04/1965. Email: marilyntrajano@hotmail.com. IP: 45.239.13.175.

Hash do documento original: d95c12f746ee1ea6d17e018d03e39522

Hash do documento assinado: 678839d2b4e0c14c83d53c0212d15414
