

PARECER JURÍDICO nº 002/2020 PMSDC


EMENTA: PROCESSO LICITATÓRIO. FASE INTERNA. MINUTA EDITAL. PREGÃO PRESENCIAL. SRP. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR TERRESTRE E FLUVIAL OBJETIVANDO ATENDER AS NECESSIDADES DE LOCOMOÇÃO DOS ALUNOS MATRICULADOS NAS ESCOLAS PÚBLICAS DO MUNICÍPIO DE SÃO DOMINGOS DO CAPIM/PA. PARECER FAVORÁVEL A LEGALIDADE DA MINUTA DE EDITAL E A REALIZAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO.

INTERESSADO: Comissão Permanente de Licitação – CPL

ASSUNTO: Análise jurídica da minuta de edital e anexos de Licitação na modalidade Pregão Presencial – tipo menor.

RELATÓRIO

Veio a esta Assessoria, para análise jurídica, sobre a legalidade da minuta de edital no procedimento da licitação em exame, em sua fase interna, na modalidade Pregão Presencial – Sistema de Registro de Preço (SRP), visando à CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR TERRESTRE E FLUVIAL OBJETIVANDO ATENDER AS NECESSIDADES DE





CARVALHO DE LIMA
ADVOCACIA & CONSULTORIA

LOCOMOÇÃO DOS ALUNOS MATRICULADOS NAS ESCOLAS PÚBLICAS DO MUNICÍPIO DE SÃO DOMINGOS DO CAPIM/PA.

A justificativa da futura e eventual contratação em comento se deu em razão do objetivo de melhorar as condições de ensino, o aprendizado dos alunos da rede pública de ensino, contribuindo para o desenvolvimento da educação no Município de São Domingos do Capim/PA. Justificou-se ainda que o acesso à educação é um direito essencial, assegurado pela Constituição Federal brasileira a todos os cidadãos brasileiros, cujo transporte escolar é garantido pela Lei nº 9.394/1996 – (Lei de Diretrizes e Bases da educação Nacional), facilitando o acesso e a permanência dos estudantes nas escolas, principalmente aqueles que vivem na zona rural do Município de São Domingos do Capim/PA e a paralisação e/ou descontinuidade dos serviços de transporte escolar resultará em prejuízos consideráveis aos estudantes das escolas públicas do Município de São Domingos do Capim.

Consta nos autos, que o processo passou pelas autorizações necessárias das autoridades competentes, pela colheita de valores de mercado dos objetos a serem licitados, pela elaboração de minuta de edital e seus anexos (termo de referência, minuta do contrato etc...), bem como, também consta as justificativas para a realização de pregão na forma presencial.

Por fim, verificou-se a obediência aos prazos e aos procedimentos fixados em lei.

Este é o breve relatório.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Quanto à análise do Procedimento Administrativo nº 0003/2020 por se tratar de futura e eventual CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR TERRESTRE E FLUVIAL OBJETIVANDO ATENDER AS NECESSIDADES DE LOCOMOÇÃO DOS ALUNOS MATRICULADOS NAS ESCOLAS PÚBLICAS DO MUNICÍPIO DE SÃO DOMINGOS DO CAPIM/PA na



CARVALHO DE LIMA
ADVOCACIA & CONSULTORIA

modalidade Pregão Presencial – SRP, atraindo a incidência das normas gerais estabelecidas principalmente na Lei nº 10.520/2002, além das demais legislações pertinentes à matéria.

LEI Nº 10.520, DE 17 DE JULHO DE 2002.

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Infere-se que a modalidade de licitação denominada **Pregão** se adequa a espécie, visto que é a modalidade licitatória utilizada para as aquisições ou contratações de bens e serviços comuns, estes, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, o que de fato se observa na modalidade escolhida.

Dispõe o Artigo 3º do Decreto Nº 7.892/2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no Art. 15 da Lei nº 8.666/93, que:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.



CARVALHO DE LIMA

ADVOCACIA & CONSULTORIA

Assim, insta observar a conformidade da realização desta modalidade à luz do dispositivo em comento e em consonância, também, com a Lei 8.666/93.

Após a análise da modalidade licitatória escolhida devemos observar o art. 3 da lei do pregão, vejamos:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

Ou seja, diante do já destacado anteriormente, a melhor técnica jurídica orienta pela possibilidade da realização do Pregão em sua modalidade presencial. Desenvolveremos melhor essa temática.

O pregão é uma modalidade de licitação do tipo menor preço, destinada para aquisição de bens e serviços comuns, de qualquer valor. Há duas formas de ocorrerem os pregões: na forma eletrônica e na forma presencial.

A Lei geral dos pregões é a Lei 10.520/02. Contudo, na esfera federal, o pregão presencial é regulamentado pelo Decreto 3555/00 e, o pregão eletrônico era regulamentado pelo Decreto 5450/05, o qual foi revogado substituído pelo atual Decreto nº 10.024/2019.

Tais decretos, devido à natureza de processamento dos pregões, estabelecem regras distintas que serão adotadas pelo Poder Público.

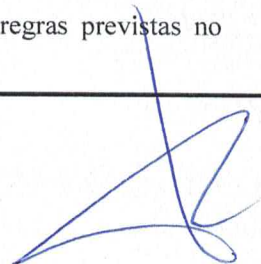
Cinge-se uma controvérsia a questão da possibilidade ou não da realização de Pregão presencial tendo em vista a existência da publicação do Decreto Federal nº 10.024/19, publicado em 20 de setembro de 2019 editado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República. Ocorre que na realidade, a Instrução Normativa nº 206/2019 que estabelece prazos para que os estados e municípios que recebem recursos da União comecem a usar obrigatoriamente a modalidade pregão eletrônico na execução de convênios e contratos de repasse.

Além do mais, ainda não é sedimentado nem a doutrina e nem a jurisprudência esse tema, uma vez que a norma ingressou em nosso ordenamento jurídico recentemente, mas em debates em desenvolvimento nos levam a crer a um conflito aparente de normas posto que a Lei do Pregão Eletrônico é uma norma federal e o requisito da obrigatoriedade do Pregão também está estabelecido para Estados e Municípios que recebem recursos federais, estando condicionados a realização dessa modalidade de contratação administrativa de forma a estabelecer a forma eletrônica como condicionante.

Cabe destacar que apesar da existência de precedentes desfavoráveis à presente tese, elas não se aplicam ao presente caso, pois o prazo estabelecido pela Instrução Normativa do Governo Federal nº 206 Ministério da Economia/Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital/Secretaria de Gestão de 18 de outubro de 2019 para os municípios entre 15.000 (quinze mil) e 50.000 (cinquenta mil habitantes) é até o dia 06/04/2020, estando, portanto, o Decreto neste ponto com a sua vigência ainda pendente. Sendo assim, é possível utilizar o Pregão em sua forma presencial para aquisição de bens e serviços comuns, senão vejamos:

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 206, DE 18 DE OUTUBRO DE 2019

Art. 1º Ficam estabelecidos os seguintes prazos para que os órgãos e entidades da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, utilizem obrigatoriamente a modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou a dispensa eletrônica, observadas as regras previstas no





CARVALHO DE LIMA

ADVOCACIA & CONSULTORIA

Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, quando executarem recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns:

I - a partir da data de entrada em vigor desta Instrução Normativa, para os Estados, Distrito Federal e entidades da respectiva administração indireta;
II - a partir de 3 de fevereiro de 2020, para os Municípios acima de 50.000 (cinquenta mil) habitantes e entidades da respectiva administração indireta;
III - a partir de 6 de abril de 2020, para os Municípios entre 15.000 (quinze mil) e 50.000 (cinquenta mil) habitantes e entidades da respectiva administração indireta; e

Desta forma, podemos afirmar que até o dia 06 de abril de 2020, o referido decreto Federal encontra-se com a vigência ainda pendente de eficácia e validade no ordenamento jurídico brasileiro por um critério meramente temporal. Isto posto, é possível a realização dessa modalidade de contratação administrativa na forma presencial, inclusive onde há o envolvimento de recursos federais com base na doutrina e jurisprudência pacífica em nosso ordenamento jurídico.

Outrossim é necessário observar ainda que o município de São Domingos do Capim/PA ainda necessita se aperfeiçoar para que possa operacionalizar a modalidade eletrônica, bem como fazer investimentos de infraestrutura, equipamentos, dentre outros.

Retornando a análise do presente objeto, qual seja, o parecer jurídico sobre a análise de minuta de edital e anexos para a realização de pregão presencial, é necessário observar, ainda, que a pesquisa de preços não cumpre apenas o papel de estipular o valor estimado ou máximo da licitação. Ao contrário, ela influencia em todo o processo de contratação e justamente por isso é indispensável e é imprescindível que seja feita adequadamente.

A jurisprudência do TCU aponta também para a necessidade de se realizar pesquisa de preços da maneira mais ampla possível de modo a verificar a compatibilidade das propostas apresentadas com os preços de mercado. Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas envidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes

diversas que reflitam a realidade do mercado. Assim, a pesquisa de preços deve ter tantos orçamentos quanto forem possíveis de serem obtidos nas diversas fontes, devendo ser consignado no processo de contratação justificativa quanto à impossibilidade de utilização de alguma das fontes ou não obtenção de no mínimo três orçamentos válidos de fornecedores.

Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade. Nesse sentido: Acórdãos 4549/2014 – Segunda Câmara e 522/2014 – Plenário.

Pelo que consta dos autos estão presentes os requisitos necessários ensejadores do prosseguimento do processo licitatório em apreço, dando o mais amplo acesso aos interessados à disputa pela contratação presente, portanto, o dever de realizar a melhor contratação possível, dando tratamento igualitário a todos os possíveis contratados, sempre em busca da melhor oferta para a Administração.

Assim, alertamos ainda que deve ser providenciada a publicação do edital nos diários oficiais da União, diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação, além do diário na Prefeitura Municipal, em virtude da ausência de Imprensa Oficial no município, em prazo mínimo de 08 (oito) dias úteis anteriores a data marcada para a sessão de recebimento de Propostas e de Habilitação, bem como a inserção dos arquivos no Portal dos Jurisdicionados do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, TCM-PA.

Desta feita o procedimento licitatório ora em análise está embasado nos artigos da lei de regência, estando assim dentro dos limites da legalidade.

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, à luz das disposições normativas pertinentes, em especial o disposto na Lei 10.520/02, hipótese em que configurando assim o interesse público e a preservação de seu patrimônio, temos que o certame deverá ser engendrado sob



CARVALHO DE LIMA

ADVOCACIA & CONSULTORIA

a modalidade já referida. Tomando-se como parâmetro a licitação pela modalidade Pregão, acostada ao processo, **manifestamo-nos, portanto, favoráveis à legalidade da minuta do edital e a realização do certame nessa modalidade na forma presencial.**

É o parecer.

Belém Pará – PA, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO JÚNIOR CARVALHO DE LIMA

Advogado – OAB/PA nº 25353.