

PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório: ADESÃO nº. 06/2021

Solicitante: Secretaria Municipal de Saúde.

Objeto: Adesão de Ata de Registro de Preço nº. 2021027, decorrente do Pregão Eletrônico SRP nº. 8/2021-035 da Secretaria Municipal de Saúde de Tucuruí objetivando a aquisição de materiais permanentes hospitalares para atender a demanda da SMS de Eldorado do Carajás.

O Município de Eldorado do Carajás, Estado do Pará, por intermédio de sua Ilustre Comissão de Licitação, submete à apreciação desta Assessora Jurídica, o inteiro teor do processo já qualificado em linhas pregressas e dessa forma passo a analisar os documentos aglutinados:

1. DO PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA

Em licitações e contratos administrativos, a submissão das minutas ao advogado público decorre do artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, segundo o qual "as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração."

A lei, assim exige do administrador a submissão das minutas de editais, acordos, convênios e ajustes dos contratos de licitação à avaliação da assessoria jurídica.

Determina o parágrafo único do art. 38 da LGL (BRASIL, 1993) que as minutas dos editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos,

convênios e ajustes, deverão ser previamente examinadas e aprovadas pelo órgão de assessoria jurídica da Administração.

A definição de qual será a “assessoria jurídica” depende da estrutura e regulamentação interna de cada órgão ou entidade pública.

Assim, a análise e aprovação da assessoria jurídica deve, necessariamente anteceder a divulgação do edital e se trata de requisito obrigatório para a validade jurídica do instrumento convocatório (BITTENCOURT, 2014, p. 416).

Note-se que, apesar de obrigatório, o parecer da assessoria jurídica não vincula a autoridade superior que, de fato, detém a competência para autorizar a deflagração do procedimento licitatório e, ao aprovar a minuta, transforma o documento em edital propriamente dito.

2. DA RESPONSABILIDADE DO PARECERISTA

Antes de adentrar ao mérito, insta salientar que a melhor doutrina procura distinguir as espécies de pareceres vinculados aos contratos administrativos, dividindo-os em dois grupos: parecer jurídico no rito licitatório e no rito da contratação direta. No âmbito dessas divisões, é feita a subclassificação quanto à obrigatoriedade e quanto à vinculatividade.

Dessa forma, a manifestação levada a efeito pelo STF, AgReg no HC nº 155.020 foi de que o Parecer Jurídico é de natureza meramente opinativa e, portanto, não vinculante para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar ou não a orientação exposta. Ou seja, o parecer tem natureza obrigatória (art. 38, VI, da Lei nº 8.666/93), porém não vinculante.

O entendimento de forma diversa, tornaria o parecer jurídico um alvará para atos administrativos, o que constitui um completo disparate. O dirigente de um órgão possui o comando da máquina administrativa e deve estar ciente e se responsabilizar por todas as decisões que adota,

independentemente da natureza delas, ou seja, o administrador público não é simplesmente uma figura decorativa na estrutura, ao contrário, devendo adotar uma postura ativa no comando das decisões e com mais razão, nas licitações e contratações públicas, devendo atuar cautelosamente, vez que obrigado a atender os princípios fundamentais da administração pública, tais como: legalidade, eficiência, moralidade, impessoalidade, publicidade, controle, coordenação, planejamento, isonomia, proposta mais vantajosa, dentre outros.

3. DO RELATÓRIO

A Secretaria de Municipal de Saúde, por meio de seu gestor, solicitou aquisição de material permanente hospitalar com objetivo de otimizar o desenvolvimento das atividades da SMS.

De forma que seguem anexados ao procedimento os seguintes documentos:

1. Ofício encaminhado pelo Secretário de Saúde ao Secretário de Administração para abertura de processo licitatório, fls. 001-009;
2. Justificativa, fls. 010;
3. Termo de Referência, fls.011-021;
4. Secretário de Administração solicitando pesquisa de preços, fls. 022;
5. Departamento de compras informando a pesquisa de preços, fls. 023;
6. Cotação e Mapa de preços, fls. 024-067;
7. Solicitação e autorização feito pelo Secretário de Saúde de Adesão a Ata de Registro de Preço nº. 2021027, decorrente do Pregão Eletrônico SRP nº. 8/2021-03 do Fundo Municipal de Saúde da Prefeitura de Tucuruí, fls. 068;
8. Ofício nº. 081/2021, emitido pela Prefeitura de Tucuruí, autorizando a aquisição/adesão da ata pretendida, fls. 069-78;

9. Termo de referência – Anexo I – Processo Tucuruí – fls. 79-94;
10. Edital do Pregão Eletrônico nº. 035/2021, fls. 96-142
11. Publicação, fls. 143-144;
12. Parecer Jurídico do edital do “carona”, fls. 145 - 153;
13. Vencedores do Processo – Adjudicação, fls. 152-175;
14. Ata de homologação, fls. 176-244;
15. Parecer do Controle Interno, fls. 245 -249;
16. Pregão Eletrônico para Registro de Preços, nº. 8/2021-035 - Ata de Registro de Preços nº. 2021027, fls. 250 – 269;
17. Publicação fls. 270;
18. II Volume – Ofício emitido pelo Secretário de Saúde às empresas vencedoras do certame, a fim de confirmar a disponibilidade em fornecer para Eldorado do Carajás, fls. 271;
19. Autorização da empresa F. CARDOSO & CIA LTDA, CNPJ Nº. 04.949.905/0001-63, fls. 272;
20. Certidão de TCU de Licitantes Inidôneos, fls. 273-275;
21. Certidão Negativa do CNJ Improbidade Administrativa e Inelegibilidade, fls. 276-278;
22. Atestados de Capacidade Técnicas, fls. 279-284;
23. SICAF – Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores, fls. 285;
24. Consulta Consolidada da Pessoa Jurídica -TCU, fls. 286-294;
25. Documentação da pessoa jurídica, alteração do contrato social, documentos exigidos no edital, fls. 295-586;
26. Certificado de destinação final dos resíduos, fls. 608-639;
27. Despacho encaminhando processo para Departamento de Contabilidade, fls. 640;
28. Despacho da Contabilidade informando a dotação orçamentária para cobrir a despesa, fls. 641-642;

29. Autorização para abertura do processo licitatório emitido pelo Secretário Municipal de Saúde, fls. 644;
30. Termo de autuação, Adesão da Ata do processo assinado pela CPL, fls. 645;
31. Portaria 708/21 nomeando os membros da CPL, fls. 646-647;
32. Minuta do contrato, fls. 648-651;
33. Despacho encaminhando processo para Parecer Jurídico, fls. 652;

É o relatório.

4. DA MODALIDADE ESCOLHIDA – PREGÃO- EXAME DA LEGALIDADE

A Constituição Federal em seu art. 37, inciso XXI determina que as contratações realizadas pela Administração Pública devam ser realizadas por meio de licitação que assegure igualdade de condições aos concorrentes, sendo esta, a regra para obras, serviços, compras e alienações junto ao Poder Público.

A regulamentação do referido artigo, encontra guarida no art. 2º da Lei 8.666/93. Assim, o procedimento licitatório tem a como finalidade garantir a seleção da melhor proposta para a Administração, bem como, permitir a participação isonômica dos interessados e deve fundamentar-se nos princípios que refém o Direito Administrativo, além daqueles específicos, inclusos no artigo 3º da referida Lei.

Ademais, a Lei 10.520/02 e o Decreto 5.450/03 instituíram a modalidade de Licitação denominada Pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, sendo estes caracterizados por padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo Edital.

Já o Pregão, na sua forma eletrônica fora regulamentado pelo Decreto Federal 10.024/19, Decreto 534/20 do Estado do Pará.

Assim, nos termos do parágrafo único do art. 1º, da Lei 10.520/04 e do art. 3º. II da Lei 10.024/19, *são considerados bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.*

Vale lembrar ainda que quando for utilizado recursos federais voluntários pelos Municípios em compra de bens e serviços comuns, a Decreto Federal 10.024/19, traz a sua obrigatoriedade, por questões de conveniência.

Já o Sistema de Registro de Preço é um procedimento auxiliar da licitação, previsto no art. 15, II da Lei 8.666/93, na Lei 10.520/02, art. 12, além da Lei do RDC (Lei 12.462/11) e da Lei das Estatais (Lei 13.303/2016).

Destaco aqui o Decreto Federal nº 7.892/2013, que disciplina o SRP no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, fundos especiais, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente pela União.

É necessário frisar que os Estados, Distrito Federal e Municípios, assim como os Poderes Legislativo e Judiciário, devem ter seus próprios regulamentos.

Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, (2008, p. 201) traz inclusive a distinção entre o Sistema de Registro de Preços e a modalidade Pregão:

Vale uma análise sobre as diferenças entre a sistemática do pregão e a aquisição por meio de registro de preços. O tema foi bosquejado acima e comporta algum aprofundamento.

O pregão é uma modalidade de licitação, enquanto o registro de preços é um sistema de contratações. Isso significa que o pregão resulta num único contrato (ainda que possa ter a execução continuada), enquanto o registro de preços propicia uma série de contratações, respeitados os quantitativos máximos e a observância do período de um ano. Dito de outro modo, o pregão se

exaure com uma única contratação, enquanto o registro de preços dá oportunidade a tantas contratações quantas forem possíveis (em face dos quantitativos máximos licitados e do prazo de validade).

Quanto à utilização do Sistema de Registro de Preços, considero viável, uma vez que, pelas características do objeto podem haver contratações frequentes, as entregas serão parceladas e segundo a necessidade do órgão, e não há como definir exatamente a quantidade que será consumida durante a execução contratual, situações essas que estão em consonância com o Decreto 7.892/2013 que prevê em seu artigo 3º as hipóteses para utilização do SRP:

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.

Além do mais, o Sistema de Registro de Preços proporciona diversas *vantagens* para a administração pública, tais como: Estimativa a maior do quantitativo de produtos/serviços a serem executados; Não obrigatoriedade de contratação dos mesmos, uma vez que são estimados; Registro dos preços dos serviços e produtos por 12 (doze) meses; Diminuição de área para armazenamento de estoques; Flexibilização dos prazos contratuais, podendo valer-se de 12 meses (vigência da Ata) ou até 60 meses, na forma do art. 57, da Lei 8.666/93; Não é necessário informar inicialmente, durante o processo licitatório, a dotação orçamentária, mas sim, somente no momento da contratação; Outra vantagem importante é a centralização da licitação, no caso a

Prefeitura poderá licitar o mesmo objeto/serviço para diversas Secretarias, autarquias etc;

Tal procedimento difundiu-se, na doutrina jurídica, sob a denominação de “carona” que pode ser traduzido em linguagem coloquial como uma ideia de aproveitar o percurso que alguém está desenvolvendo para concluir o próprio trajeto, com redução de tempo e de custos, evitando-se o dispendioso e demorado processo de licitação, propiciando maior eficiência na prestação dos serviços públicos.

Desse modo, considerando-se o princípio constitucional da economicidade e da eficiência, entende-se que é juridicamente possível e mesmo aconselhável, com as devidas cautelas, aproveitar uma proposta mais vantajosa conquistada por outro ente da Federação, como no caso indicado e justificado.

Merece ênfase ainda o decreto federal nº 9.488/18 que trouxe importantes mudanças ao Sistema de Registros de Preços, especialmente quanto aos limites para adesão às atas de registro de preços, cumpre observar que o Decreto de nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013, prevê a possibilidade de que uma Ata de Registro de Preços seja utilizada por outros entes, maximizando o esforço das unidades administrativas que implantaram o Sistema de Registro de Preços, então vejamos o que prescreve o art. 22 do referido Decreto:

Art. 22. Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.

Assim, uma das condições a ser observada **é a devida anuência** do órgão gerenciador, ou seja, o “dono” da ata.

O art. 22 do Decreto nº 7.892/2013 é clarividente quanto à necessidade de que a adesão seja precedida da devida anuência do órgão gerenciador.

Além disso, outro requisito importante imposto pelo Decreto nº 7.892/2018, é a observância a **determinados limites quantitativos para a adesão**.

De acordo com o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 22 desse regulamento, cada órgão não participante **poderá contratar, por adesão, até 50% do quantitativo de cada item registrado para o órgão gerenciador e órgãos participantes**.

Além disso, o quantitativo total fixado para adesões no edital, na forma do art. 9º, inc. III, não poderá ultrapassar, na totalidade, ao dobro do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e para os órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem.

Assim sendo é possível a adesão, por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública, à ata de registro de preços decorrente de licitação realizada por outro ente público, sendo necessário, todavia, o preenchimento de determinados requisitos, tais como: interesse do órgão não participante; análise da vantajosidade da adesão; anuência do órgão gerenciador e a aceitação pelo fornecedor da contratação.

Todos esses requisitos encontram-se presentes e justificados no procedimento do órgão participante, **acrescentando ainda a validade e eficácia da Ata**, ou seja, que a Ata que se procura aderir esteja vigente ao tempo da sua contratação.

E outro requisito a ser observado quando da formalização da adesão a atas de registro de preço é a necessidade de os contratos

decorrentes desses procedimentos **serem celebrados em até 90 dias da anuência para adesão** expedida pelo órgão gerenciador, observado sempre o prazo de vigência da ata.

Nesse caminhar de pensamento percebo que os itens legais instituídos para a justificativa da adesão da ata encontram-se inclusos e por meio de diversos documentos anexos no bojo do procedimento, elaborado por meio dos Setores interessados.

De modo que entendo que a escolha do procedimento a ser realizado pela Equipe de Apoio e Pregoeiro foi em conformidade com a legislação e com objetivo que se pretende.

4. DOS DOCUMENTOS ANEXADOS NO PROCEDIMENTO

4.1. DA ANÁLISE DA FASE INTERNA DO CERTAME

Ressalto que o presente parecer não se restringirá ao exame exclusivo da minuta de edital, mas também dos atos do procedimento licitatório realizados até então.

Haja vista que o ato convocatório se caracteriza como uma das peças do processo, com atos anteriores que funcionam como condições necessárias à sua elaboração, sendo infrutífero analisá-lo como se fosse uma peça autônoma, apta a produzir efeitos por si só.

O exame prévio do edital tem índole jurídico-formal e consiste, via de regra, em verificar nos autos, no estado em que se encontra o procedimento licitatório, e foi realizado pela Assessoria Jurídica de Tucuruí e pelo Controle Interno, fls. 145 -151 e 245 - 249 respectivamente.

Temos, no presente caso, licitação na Adesão, “carona”, decorrente do Pregão Eletrônico SRP nº. 8/2021-035, modalidade Pregão, oriundo da Secretaria Municipal de Saúde, objetivando aquisição de material permanente hospitalar.

Ressalto que não existe necessidade de indicação de dotação orçamentária, uma vez que, o mesmo está sendo realizado por meio do

sistema de registro de preços e a devida reserva orçamentária com a emissão do respectivo empenho, somente ocorrerá por ocasião da contratação do licitante vencedor do certame.

Todavia, em vias de facilitar o desempenho posterior do certame, nada obsta que a Pregoeira a solicite antecipadamente, fls. 641-642;

Acresça-se nessa vertente que o ordenador de despesa deve se pautar na análise global das despesas a serem executadas pela Secretaria, estando estas em conformidade com a LDO e PPA.

Quanto aos atos de designação do pregoeiro e da equipe de apoio, constam dos autos do procedimento Portaria específica, fls. 708/2021 estando o mesmo devidamente instruído.

A legislação exige que na fase interna das licitações sejam elaborados, conforme o caso, o projeto básico e o projeto executivo, no caso de obras, nas compras e serviços *é útil a presença do Termo de Referência*, esses itens foram providenciados pelo órgão Gesto do contrato.

Registre-se que *não incumbe à Assessoria Jurídica avaliar as especificações utilizadas, uma vez que pela divisão de atribuições outros envolvidos na formação do procedimento já o fizeram*. Mas esta Assessoria, dado o seu caráter eminentemente técnico, recomenda-se à Administração que verifique o cumprimento deste requisito.

Consta ainda dos autos do procedimento, **o orçamento prévio, (fls. 045-067)** além do mapa de apuração de preços fls 024-033 embasado em cotações realizadas junto à empresas locais, o que denota o cumprimento do requisito de definição determinando o preço de mercado.

A especificação clara e precisa do objeto, bem assim de todos os elementos que o caracterizam (quantidades, metodologia e tecnologia a serem empregados, critérios ambientais, etc.), possibilita a adequada pesquisa dos preços, imposta pelo nosso ordenamento jurídico.

A cotação de preços deve ser ampla e atualizada, de modo a refletir, efetivamente, a realidade do mercado, de forma que o procedimento cumpre esse requisito muito bem, pois, além dos valores praticados no mercado interno na região, também foram coletados os praticados em regiões do Brasil por meio do banco de preços.

Para tanto, o TCU orienta que a Administração obtenha, no mínimo, três cotações válidas. Se não for possível, deve consignar a justificativa nos autos. *Contudo foi contemplado com êxito a referida cotação.*

Assim, convalidar o acima exposto, e também para evitar distorções, *"além de realizar pesquisa que seja adequada às características do objeto licitado e tão ampla quanto a característica do mercado recomendando, é salutar que a Administração busque ampliar sua base de consulta através de outras fontes de pesquisa"*, tais como bases de sistemas de compras e avaliação de contratos recentes ou vigentes a fins de comparação.

Observe-se que as empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente à contratação desejada (Acórdão nº 1.782/2010-Plenário) e que não pode haver vínculo societário entre as mesmas (Acórdão nº 4.561/2010-1ª Câmara), nem mesmo, servidor sócio – administrador.

A minuta do contrato segue requisitos básicos recomendados pela Lei 8.666/93.

Nesse passo, tornaram-se vencedoras do certame o qual se adere as empresas **F. CARDOSO & CIA LTDA; A.M.B FARMACEUTICA COMERCIO DISTRIBUIÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA, GIGANTE RECEM NASCIDO LTDA E A MKR COMERCIO EQUIPAMENTOS EIRELI EPP.**

Conforme parecer do Controle Interno alguns lotes foram considerados desertos e outros fracassados, fls. 245.

5. CONCLUSÃO

Ressalto ainda que o Parecer Jurídico é “opinativo”, expedido de acordo com a interpretação desta Assessora Jurídica sobre o assunto e os documentos em anexo, sem que o mesmo se vincule a qualquer decisão contrária.

Assim, no mérito, **OPINO pela possibilidade jurídica da contratação** via Adesão de Ata de Registro de Preço para o objeto em testilha, em favor das licitantes **1) F. CARDOSO & CIA LTDA; 2) A.M.B FARMACEUTICA COMERCIO DISTRIBUIÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA, 3) GIGANTE RECEM NASCIDO LTDA E A 4) MKR COMERCIO EQUIPAMENTOS EIRELI EPP**, respeitando os itens vencedores de cada uma delas, manifestando, em tese, pela regularidade, até o momento do certame.

Encaminhe-se o processo à autoridade superior para as cautelas de praxe, para a continuidade do feito, se ainda for conveniente, atente-se para as consultas das certidões vencidas no referido procedimento antes da assinatura do contrato.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Eldorado do Carajás - PA, 22 de outubro de 2021.

Roberta dos Santos Sfair

Assessoria Jurídica

OAB-PA 21.144-A

.

ⁱ <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6351/Registro-de-precos-uma-alternativa-inteligente-para-economizar>