

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

Parecer AJUR/FCCM n. 68/2023

Processo n.: 16.692/2023/CEL/FCCM

Modalidade: Pregão Presencial nº 08/2023/CEL/FCCM

Tipo: Menor Preço por Item – Sistema de Registro de Preços

Objeto: “Registro de preço para eventual contratação de empresa para aquisição de instrumentos musicais, destinados a suprir os projetos de música da Fundação Casa da Cultura de Marabá”.

Consulente: Presidente da Comissão Especial de Licitação da FCCM

EMENTA: Procedimento licitatório na modalidade pregão presencial. Análise dos documentos anteriores à confecção da minuta. Análise das minutas de Edital, Ata de Registro e Contrato. Registro de preços para aquisição eventual, do tipo menor preço por item. Aquisição de instrumentos musicais a fim de atender aos projetos de música da Fundação Casa da Cultura de Marabá. Justificativa da contratação em detrimento da necessidade da instituição. Itens divisíveis. Licitação exclusiva para ME/EPP. Aprovação sem ressalvas.

À senhora presidente da Comissão Especial de Licitação da Fundação Casa da Cultura de Marabá.

1 – RELATÓRIO

A Fundação Casa da Cultura de Marabá, por intermédio de sua Comissão de Licitação, na pessoa da Ilustríssima Presidente, devidamente nomeada (Portaria nº 004/2022), submete à apreciação deste Assessor Jurídico, o presente processo licitatório, para fins de análise jurídica da legalidade da documentação acostada anterior ao Edital, análise da minuta do Edital do Pregão nº 08/2023, e dos anexos que compõe o instrumento convocatório, haja vista a necessidade e deflagração de procedimento licitatório, na modalidade PREGÃO, em sua forma PRESENCIAL, do tipo MENOR PREÇO POR ITEM para REGISTRO DE PREÇO, objetivando a contratação de empresa **para aquisição de instrumentos musicais.**

À assessoria foi enviado o processo 16.692/2023/CEL/FCCM contendo um volume com 139 páginas sequencialmente numeradas, para emissão de parecer jurídico, nos termos do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 8.666/93.

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

Na solicitação de abertura do procedimento licitatório, a Fundação, por intermédio do Memorando 14/2023 acostado em fls. 02-03, destacou no item 2 – Recursos Financeiros – que as despesas serão oriundas da Dotação Orçamentária 13.392.0022.2.368 – Aquisição e Manutenção de Instrumentos Musicais – PDT e 13.392.0022.2.390 – Aquisição de Instrumentos Musicais – PTB – Manutenção da Fundação Casa da Cultura Marabá, 4.4.90.52.00 – Equipamentos e Material Permanente.

Delimitada introdução, essa assessoria jurídica destaca que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, e que, em face do que dispõe o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal c/c artigo 38, parágrafo único, da Lei de Licitação nº 8.666/93, será prestada a presente assessoria sob o prisma estritamente jurídico, ocasião em que não me competirá em momento algum adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito do Ente Público, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Destaque-se que, em eventual recomendação expendida por esta Assessoria são com vistas a salvaguardar a autoridade ordenadora de despesa, e não vinculá-la. O acatamento ou não de eventuais recomendações decorre do exercício da competência discricionária da autoridade administrativa. Por outro lado, o prosseguimento do feito sem a correção de eventuais questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, apontadas como óbices a serem corrigidos ou superados, são de responsabilidade exclusiva do órgão.

2 – FUNDAMENTAÇÃO

2.1 – DA OPÇÃO LEGAL.

Reserva-se o presente espaço para análise da aplicabilidade da nova Lei de Licitação (14.133/2021), publicada em 01/04/2021.

Embora vigente a nova Lei, a sua aplicabilidade ainda se encontra suspensa por força da Medida Provisória n. 1167/2023 que prorrogou até o dia 30/12/2023 o prazo de adequação à nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Neste sentido, ainda vige o disposto na Lei 8.666/93, caso a autoridade contratante opte pela aplicabilidade do regime legal anterior.

A autoridade contratante fez constar declaração pelo regramento antigo (fls. 94), razão ao qual, toda análise será dispensada conforme o disposto na Lei 8.666/93 e 10.520/2002.

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

Não obstante essa breve explanação, considerando que após 30/12/2023 a Lei 14.133/2021 entrará em execução e que o município vem iniciando a transição legal com reuniões e adequações legais, chamo atenção dessa comissão para se atentar às disposições do novo regramento tão logo entre em vigor, notadamente os aspectos formais de procedimento licitatório em si.

2.1 – FASE INICIAL DO CERTAME

É a preparatória do procedimento licitatório, na qual se desenvolvem os atos e atividades iniciais, como a definição do objeto, os atos preparatórios da convocação, as regras do desenvolvimento do certame e da futura contratação.

O objeto descrito no Memo nº 14/2023/FCCM dirigido pela autoridade ordenadora de despesas à Comissão Especial de Licitação em confronto com o Termo de Referência (fls. 63-66), demonstram a necessidade da contratação.

Observo, inclusive, que a justificativa de necessidade da contratação (fls. 61), dada a característica do objeto, responde a necessidade do órgão para o desempenho de suas atividades, notadamente aos aspectos de economicidade, agilidade e traslado de documentos.

Não obstante, constam dos autos os seguintes documentos principais:

1. Solicitação/requisição do objeto, elaborada pelo agente ou setor competente	02-03
2. Autorização da autoridade competente para a abertura da licitação (art. 38, <i>caput</i> , da Lei nº 8.666/93	05
3. Previsão de recursos orçamentários, com indicação das respectivas rubricas (arts. 7º, § 2º, III, 14 e 38, <i>caput</i> , da Lei nº 8.666/93) – Declaração Financeira de não comprometimento do orçamento de 2022.	07
3.1 – Dotação Orçamentária	
4. Portaria de Nomeação da Presidente da FCCM	52
5. Leis e Estatuto da FCCM	16-50

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

6. Termo de Convênio, Cooperação ou Contrato – Origem dos Recursos financeiros	NA
7. Justificativa do Pregão Presencial	54
7.1 – Justificativa Registro de Preços	59
9. Justificativa de Consonância com o Planejamento Estratégico	56-57
10. Justificativa da autoridade competente para a contratação (art. 3º, I da Lei nº 10.520/02)	61
11. Pesquisa de preços praticados pelo mercado do ramo do objeto da licitação (art. 3º, III, da Lei nº 10.520/02, e arts. 15, III e 43, IV da Lei nº 8.666/93)	68-78
13. Termo de Compromisso e Responsabilidade	13-14
14 - Termo de Referência (arts. 6º, IX e 7º, I, da Lei nº 8.666/93)	63-66
15 - Planilha de Média	82
15.1 – Justificativa Planilha de Média	80
16 - Solicitação da Aspec	84
17 - Solicitação de Autorização ao Gestor Municipal	86
18 - Parecer Orçamentário	90
19 - Atuação do processo administrativo numerado (art. 38, caput, da Lei nº 8.666/93).	91
18. Portaria de Nomeação de designação do pregoeiro e equipe de apoio (art. 3º, IV, §§1º e 2º da Lei nº 10.520/02)	92-93
18.1 – Designação de Pregoeira, Declaração de Aquiescência e Declaração de opção de Lei	95
19. Minuta de edital e anexos (art. 4º, III, da Lei nº 10.520/02, e art. 40 da Lei nº 8.666/93)	98-138

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

Conforme relatório supra, nota-se a autorização do certame por meio do carimbo do chefe do executivo para adoção dos procedimentos legais (fls. 66), estando a despesa alocada por meio das dotações orçamentárias para manutenção da Fundação, exercício 2023, conforme parecer orçamentário 0446/2023/SEPLAN – fls. 90.

No tocante à modalidade adotada, noto que foi justificada a adoção do pregão presencial conforme o disposto no § 4º do Art. 1.º do Decreto n. 10.024/2019,.

Sobre este tema – justificativa do pregão presencial – destaco como orientação que nas ocasiões em que for conferida a adoção dessa modalidade, tenha a consulente em mente que a regra é o eletrônico e que a forma presencial será sempre a exceção desde que devidamente justificada e que reste demonstrada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a administração na realização da forma eletrônica.

A justificativa apresentada pela autoridade consulente está dentro da competência de praticar os atos por meio do poder discricionário. Embora bem detalhado seus fundamentos, essa assessoria presume justificada a adoção, ante o atingimento da sua finalidade.

Não obstante, observa-se também que a modalidade de licitação escolhida aplica-se ao objeto licitado, estando observadas as diretrizes determinadas na Lei Federal nº 10.520/2002, assim como também nas demais normas aplicáveis, tendo sido observada a modalidade de menor preço por item, já que desta forma busca-se obter uma melhor condição em favor da administração, sendo que das informações contidas no instrumento de chamamento do processo licitatório é possível constatar que a formação dos preços balizadores se deu mediante a cotação obtida junto ao sistema “painel de preços”, atendendo assim ao comando legal regente (artigo 3º, III, da Lei nº 10.520/02, e artigos 15, III e 43, IV da Lei nº 8.666/93).

Superada essa fase inicial do procedimento, cuida a próxima etapa quanto à análise das disposições que devem revestir o instrumento convocatório.

2.2 – ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL

O Edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis 8.666/93, 10.520/2002 e Decreto 44/2018, devendo conter, obrigatoriamente, a especificação ou descrição do objeto, que explicará o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para a caracterização do bem ou serviço, inclusive, definindo as respectivas unidades de medida usualmente adotadas.

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

O Termo de Referência, atende ao disposto contido no § 1º do artigo 9º do Decreto 44/2018 bem como atende aos comandos legais da Lei nº 8.666/93.

Além de ter sido observadas as disposições obrigatórias a se fazerem presentes no Edital, a administração cuidou de discorrer sobre os privilégios legais concedidos às EPP/ME e ou equiparadas, senão vejamos.

2.2.1 - BENEFÍCIOS DISPENSADOS ÀS MICROEMPRESAS, EMPRESAS DE PEQUENO PORTE E EQUIPARADAS. ANÁLISE ÀS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS.

De início, pontua-se que o Edital se destina para participação exclusiva de ME e EPP. Em suas cláusulas, essa assessoria observou que os benefícios e tratamento diferenciado no intuito de promoção ao desenvolvimento econômico e social concedidos pela Lei Complementar 123/2006, se encontram bem detalhados, vejamos:

- No preâmbulo do Edital a Comissão fez por bem capitular qual legislação seria aplicada ao certame, dando enfoque para a Lei Complementar 123/2006.
- Após a definição do objeto, em especial às normas contidas na cláusula 2ª quanto às condições de participação, não foram utilizadas especificações que restrinjam, injustificadamente, a participação das EPP, ME e equiparadas, conforme disposto no inciso III do artigo 2º do Decreto 8.538/2015, vindo a validar o tratamento diferenciado favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte conforme item 7.5.

Com o fito de evidenciar por vez os benefícios concedidos à EPP, ME e equiparadas, a Comissão ressaltou, na cláusula 3ª, subitem 3.9, que o enquadramento quanto ao porte, deverá, obrigatoriamente, vir comprovado por meio da Declaração de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte e Cartão do CNPJ.

Por fim, atenção se tem para o item 6.6, subitens 6.6.1 e 6.6.2, em que previu a Comissão, na hipótese de haver alguma restrição em nome das microempresas e empresas de pequeno porte relativa à regularidade fiscal quando da comprovação na habilitação, o prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, para a regularização da documentação, a realização do pagamento ou parcelamento do débito e a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Portanto, após verificado o referido documento (edital), vê-se que o foi elaborado em consonância para com as diretrizes elencadas na Lei 8.666/93 e

alterações, bem como e principalmente em obediência aos ditames legais definidos na Lei Complementar nº 123/2006.

2.3 – DEMAIS DISPOSIÇÕES – ANÁLISE DOS DOCUMENTOS ANEXOS AO EDITAL

2.3.1 – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

Compulsando ainda os autos vemos acostado a minuta da ata de registro de preços a ser formalizada, Termo de Compromisso, bem como a minuta do contrato a ser firmado com a empresa a que for adjudicado o objeto licitado, estando elas em harmonia para com o mandamento legal regente, entretanto, vale o seguinte e abaixo registro em relação às disposições minutas no contrato.

3.1 – ANÁLISE QUANTO A MINUTA DE CONTRATO

Em análise quanto a minuta de contrato e em respeito as disposições expressas no artigo 55 da lei de licitação e contrato, esclarece-se:

I - O OBJETO E SEUS ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS;

R: A Cláusula Primeira faz menção ao objeto licitado e descreve os serviços necessitados pela FCCM.

II - O REGIME DE EXECUÇÃO OU A FORMA DE FORNECIMENTO;

R: Execução de forma indireta;

III - O PREÇO E AS CONDIÇÕES DE PAGAMENTO, OS CRITÉRIOS, DATA-BASE E PERIODICIDADE DO REAJUSTAMENTO DE PREÇOS, OS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA ENTRE A DATA DO ADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES E A DO EFETIVO PAGAMENTO;

R: o preço e as condições de pagamento se verificam na Cláusula décima bem como os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org

(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

IV - OS PRAZOS DE INÍCIO DE ETAPAS DE EXECUÇÃO, DE CONCLUSÃO, DE ENTREGA, DE OBSERVAÇÃO E DE RECEBIMENTO DEFINITIVO, CONFORME O CASO;

R: o contrato terá duração diretamente vinculada à vigência dos créditos orçamentários consoante expressa disposição na cláusula décima terceira;

V - O CRÉDITO PELO QUAL CORRERÁ A DESPESA, COM A INDICAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO FUNCIONAL PROGRAMÁTICA E DA CATEGORIA ECONÔMICA;

R: A origem dos recursos e dotação orçamentária serão provenientes do erário municipal consoante expressa disposição na cláusula nona;

VI - AS GARANTIAS OFERECIDAS PARA ASSEGURAR SUA PLENA EXECUÇÃO, QUANDO EXIGIDAS;

R: não se aplica;

VII - OS DIREITOS E AS RESPONSABILIDADES DAS PARTES, AS PENALIDADES CABÍVEIS E OS VALORES DAS MULTAS;

R: Consoante expressas disposições nas cláusulas quinta e sexta;

VIII - OS CASOS DE RESCISÃO;

R: consoante expressa disposição na cláusula décima quarta;

IX - O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS DA ADMINISTRAÇÃO, EM CASO DE RESCISÃO ADMINISTRATIVA PREVISTA NO ART. 77 DESTA LEI;

R: consoante expressa disposição da cláusula décima sexta;

X - AS CONDIÇÕES DE IMPORTAÇÃO, A DATA E A TAXA DE CÂMBIO PARA CONVERSÃO, QUANDO FOR O CASO;

R: não se aplica.

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org
(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

XI - A VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO OU AO TERMO QUE A DISPENSOU OU A INEXIGIU, AO CONVITE E À PROPOSTA DO LICITANTE VENCEDOR;

R: Consoante disposição expressa na Cláusula décima sétima;

XII - A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À EXECUÇÃO DO CONTRATO E ESPECIALMENTE AOS CASOS OMISSOS;

R: Consoante disposição expressa no preâmbulo da Minuta bem como na cláusula décima nona;

XIII - A OBRIGAÇÃO DO CONTRATADO DE MANTER, DURANTE TODA A EXECUÇÃO DO CONTRATO, EM COMPATIBILIDADE COM AS OBRIGAÇÕES POR ELE ASSUMIDAS, TODAS AS CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO E QUALIFICAÇÃO EXIGIDAS NA LICITAÇÃO.

R: Consoante disposição expressa no item 6.3 da cláusula sexta;

§ 2º NOS CONTRATOS CELEBRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS, INCLUSIVE AQUELAS DOMICILIADAS NO ESTRANGEIRO, DEVERÁ CONSTAR NECESSARIAMENTE CLÁUSULA QUE DECLARE COMPETENTE O FORO DA SEDE DA ADMINISTRAÇÃO PARA DIRIMIR QUALQUER QUESTÃO CONTRATUAL, SALVO O DISPOSTO NO § 6º DO ART. 32 DESTA LEI.

R: Consoante disposição expressa na cláusula vigésima;

Portanto, a minuta do contrato se encontra confeccionada nos termos do art. da Lei 8.666/93.

4 – CONCLUSÃO

Desta forma, após análise do processo, ao qual contém 139 páginas em um volume que traz o Processo nº 16.692/2023/FCCM/PMM, na modalidade Pregão Presencial nº 08/2023/CEL/FCCM, menor preço por item, considerando ainda o que dispõe a norma regente contida na Lei Federal nº 10.520/2002, na Lei

Assessoria Jurídica

Wálisson da Silva Xavier
Advogado - OAB/PA Nº 19.297
(94) 9 8144-0564
juridico@casadaculturademaraba.org

(94) 3322-2315
Folha 31, Quadra Especial Lote 01 - Nova Marabá - PA
Caixa Postal 172 - CEP 68507-670 - Marabá - PA
www.casadaculturademaraba.org

Complementar nº 123/2006 e alterações, bem como as normativas presentes no Decreto Municipal nº 44/2018, estando nele devidamente delineados o objeto da licitação, as condições de habilitação e participação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento, a minuta da ata de registro de preços e do contrato, como se infere das cláusulas definidas no edital e minuta ora examinados e dos anexos que compõem o conjunto de documentos, entende essa Assessoria Jurídica que a documentação apresentada está em consonância para com o ordenamento legal regente, podendo ser dado prosseguimento ao processo.

É o parecer que submetemos à apreciação da autoridade competente a quem compete o exercício do juízo da oportunidade e conveniência quanto ao prosseguimento do feito.

A recomendação supra não obsta ao prosseguimento do feito, servirá apenas para fins de orientação.

Marabá, 12 de junho de 2023.

Wálisson da Silva Xavier
Assessor Jurídico – FCCM-DAS11
Portaria nº: 001/2019-FCCM