

PARECER AJ/PFA/MFA Nº 279/2020

Minuta de edital de licitação nº 003/2020, proc. nº 001269.2020.020.01, menor preço por lote, na modalidade pregão eletrônico nº 005/2020, para REGISTRO DE PREÇO PARA FUTURA, EVENTUAL E PARCELADA AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E MATERIAIS ELÉTRICOS E DIVERSOS PARA SEREM UTILIZADOS PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORESTA DO ARAGUAIA/PA E SUAS SECRETARIAS.

Relatório

Vêm ao exame desta Assessoria Jurídica os autos do processo administrativo nº 001269.2020.020.01, com minuta de edital de licitação nº 005/2020, bem como seus anexos, na modalidade **pregão eletrônico**, do tipo "**menor preço por lote**", para *registro de preço para futura, eventual e parcelada aquisição de materiais de construção e materiais elétricos e diversos para serem utilizados pela Prefeitura Municipal de Floresta do Araguaia/PA e suas secretarias.*

O Registro de Preços está previsto na Lei 8.666/93, art. 15, inciso II, e implementado pelo município pelo Decreto nº 089/2019. O sistema de registro de preços tem sido uma alternativa importantíssima quando a Administração Pública utiliza-se desse mecanismo.

Através do Sistema de Registro de Preços, a Administração tende a economizar nas suas aquisições, não precisando providenciar grandes áreas para armazenagem de materiais, e ainda, resolve seu problema quando se torna impossível prever o que comprar em que quantidade comprar, dentre outras vantagens. Além disso, aplica os recursos humanos necessários ao controle dos estoques em outras áreas da Administração.

No termo de referência há a delimitação do objeto, a justificativa de forma fundamentada acerca da solicitação, as especificações técnicas, a qualidade do serviço, sua manutenção, dentre outras disposições, bem como a adesão a ata de registros de preços.

Compulsando os autos, verifica-se a existência de estimativa de preços por item em obediência ao contido no art. 7º, § 2º, inc. II da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Quanto à pesquisa de mercado, verifica-se que foi devidamente cumprida, em que pese constar alguns itens divergências de valores discrepantes, bem como, conseguido apenas duas cotações para dados itens. Observa-se que foram cuidadosamente identificados e excluídos para que não prejudique o cálculo da mediana.

Quanto à formalização do processo de licitação, percebe-se que foi devidamente atuado, protocolado e numerado, em consonância com o disposto no artigo 38, "caput" da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Assessoria Jurídica

Oportuno ressaltar que o objeto desta licitação já havia ocorrido em 16/04/2020 na modalidade Pregão Presencial nº 010/2020, que veio a ser cancelado pelo TCM PA mediante decisão monocrática originando o Acórdão nº 36.469/2020.

Diante deste fatídico o ocorrido, a Administração teve que lançar novo processo licitatório para viabilizar a aquisição dos itens pretendidos. Com efeito, constata-se que o processo em epígrafe, seguiu a rigor algumas ponderações constantes no Acórdão do TCM PA nº 36.469/2020.

CONSIDERAÇÕES NECESSÁRIAS

Antes de se adentrar ao mérito do presente parecer, urge registrar que a condução da análise técnico jurídica está prevista legalmente como sendo uma das funções inerentes à prática da advocacia, conforme se abstrai do disposto na Lei Federal nº. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB.

Desta forma, para a legal confecção do presente instrumento, é de ser observada a existência de isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, § 3º, Lei nº 8.906/94), visto que tal documento preza pela liberdade administrativa do responsável, gestor, prova disso é que este poderá ou não seguir a opinião técnica emitida, segundo sua conveniência e finalidade.

Nesse norte, colacionam-se as seguintes jurisprudências que versam sobre os requisitos necessários para a caracterização de manifesta violação ao art. 89, da Lei 8666/93 – Lei das Licitações (Dispensa ilegal), bem como discorrem sobre o caráter meramente opinativo dos pareceres jurídicos.

Feitos os devidos esclarecimentos preliminares, o objeto do presente parecer encerra o exame dos atos realizados no procedimento interno de apuração da presente licitação, para a devida análise quanto aos eventos ocorridos.

Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos ou requisitos estritamente jurídicos dos autos.

Nessa senda, cabe salientar a ressalva técnica de que o gestor público é livre na condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, aos Princípios Constitucionais do Direito Administrativo.

Outrossim, os argumentos alhures não vislumbram desclassificar e/ou reduzir friamente a presente peça como sendo apenas uma opinião técnica, quanto à regularidade legal do procedimento licitatório, mas sim consignar que parte das informações, declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes.

Modalidade Licitatória

O pregão constitui modalidade de licitação adequada à aquisição de bens e contratação de serviços comuns, conforme previsão expressa no art. 1º da Lei nº 10.520, de 17 de julho 2002.

O Decreto Federal 7.892/13 em seu art. 7º assevera que:

Art. 7º A licitação para registro de preços será realizada na modalidade de concorrência, do tipo menor preço, nos termos

Assessoria Jurídica

da Lei nº 8.666, de 1993, ou na modalidade de pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

Ademais o Artigo 11 da Lei 10.520/02, bem como o Decreto Municipal 089/2019, permitem a adoção da atualização da modalidade pregão presencial para implementação do sistema de registro de preços.

O ilustre Jurista Dr. Marçal Justen Filho, bem delinea o conceito de *bens e serviços comuns*. Para tanto, segue trecho da obra do laureado autor sobre o tema:

“O núcleo do conceito de bem ou serviço comum reside nas características da prestação a ser executada em prol da Administração Pública. O bem ou serviço é comum quando a Administração não formula exigências específicas para uma contratação determinada, mas se vale dos bens e serviços tal como disponíveis no mercado. Poderia afirmar-se que a disponibilidade no mercado é a primeira característica que dá identidade ao bem ou serviço qualificável como comum. Isso significa que o pregão poderá ser adotado sempre que a Administração puder localizar no mercado, sem qualquer dificuldade, o objeto de que necessita. Daí decorre a impossibilidade de aplicação do pregão para objetos que apresentem características peculiares ou que demandem inovações destinadas a atender necessidades próprias e exclusivas da Administração. Um exemplo permite compreender melhor a distinção. Um programa de computador pode ser um bem comum, quando se tratar do chamado software de prateleira. Suponha-se que a Administração resolva adquirir um aplicativo para processamento de texto, reconhecendo a ausência de necessidade de qualquer especificação determinada. Existem diversos produtos no mercado, que podem ser fornecidos à Administração sem qualquer inovação ou modificação. A hipótese configura um bem comum. Imagine-se, no entanto, que a Administração necessite o desenvolvimento de um programa destinado a fins especiais, tal como um gerenciador de banco de dados para aposentados. Deverá produzir-se a contratação de serviços especializados, cujo resultado poderá não ser único – mas que envolverá uma prestação sob medida para a Administração. Esse não será um serviço licitável por meio de pregão”¹.

Por conseguinte, entende-se que o pregão constitui modalidade de licitação adequada à aquisição de bens e contratação de serviços comuns, conforme previsão expressa no artigo 1º da Lei nº 10.520, de 17 de julho 2002.

¹ Filho, Marçal Justen, in Pregão: comentários à lei do pregão comum e eletrônico, 2ª ed., revista e atualizada de acordo com a Lei Federal nº 10.520/02 – São Paulo: Dialética, 2003, p. 27.

Assessoria Jurídica

Desta forma, não se vislumbra óbice à realização de pregão para a aplicação do sistema de registro de preços, desde que os bens que se pretenda adquirir possam ser considerados comuns. Destarte, em obediência à legislação de regência, o procedimento pode ser enquadrado nesta modalidade licitatória.

Do Edital

No que concerne à minuta de edital de licitação nº 005/2020, não verificamos necessidades de alterações, uma vez que o referido documento guarda conformidade com as exigências legais preconizadas para o instrumento da espécie, em especial a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 e subsidiariamente a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Do Termo de Referência

Quanto ao termo de referência, ele consta da minuta de edital de licitação nº 005/2020, como anexo a este. Sobre o conteúdo do termo de referência propriamente dito, não verificamos necessidades de alterações, uma vez que o referido documento guarda conformidade com as exigências legais preconizadas para o instrumento da espécie, em conformidade com a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002.

Conclusão

Ex positis, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela aprovação da presente minuta de edital de licitação, contrato e seus anexos, ora rubricadas com o intuito de identificar a documentação examinada, sendo que, de um modo geral, o edital atende ao disposto no artigo 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993; da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e Dec. 5.450/05, bem como a minuta do contrato atende ao disposto no artigo 55 da lei de licitações.

É o entendimento, salvo melhor juízo.

Sendo assim, tendo em vista o cumprimento do presente, encaminho os autos à Comissão Permanente de Licitação – CPL, para apreciação do Parecer Jurídico exarado.

Floresta do Araguaia/PA, em 19 de agosto de 2020.

Bruce Adams S. Barros

Assessor Jurídico
OAB/PA nº 24.528