

PARECER JURÍDICO Nº 539/2021-PGM

Interessado: Setor de Licitação

Assunto: Requerimento de Parecer Jurídico

Matéria: Análise da minuta de edital e anexos.

EMENTA: PROCESSO LICITATÓRIO. FASE INTERNA. MINUTA EDITAL. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇO. LEGALIDADE DA MINUTA DE EDITAL E A REALIZAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO.

RELATÓRIO

Inicialmente, vem a esta Procuradoria Geral do Município, para análise jurídica, sobre a legalidade da minuta de edital no procedimento da licitação em exame, em sua fase interna, na modalidade **Pregão, na forma Eletrônica**, do Tipo **Registro de Preços, Menor Preço**, visando **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA AQUISIÇÃO E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS, MATERIAL DE LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO, MATERIAL DE EXPEDIENTE, COPA E COZINHA, GÊNEROS ALIMENTÍCIOS, UNIFORMES, TECIDOS E AVIAMENTOS E CAMA, MESA E BANHO, COM ENTREGA PARCELADA, PARA ATENDER AS DEMANDAS DO HOSPITAL MATERNIDADE SÃO DOMINGOS SÁVIO**, conforme descrito no Termo de Referência(anexo), fls. 004/047.

Conforme despacho datado dia 19/10/2021, assinado pela Pregoeira KEYLA SOARES OLIVEIRA LOBATO, protocolado nesta Procuradoria dia 19/10/2021.

Consta nos autos, que o processo passou pelas autorizações necessárias das autoridades competentes, bem como os seguintes anexos no procedimento, vejamos:

- 1 – Termos de Referência;
- 2 – Minuta da Ata de Registro de Preços;
- 3 – Minuta do Contrato;
- 4 – Modelo de Proposta de Preços;
- 5 – Modelo de Declaração de Elaboração Independente de Proposta;
- 6 – Carta de Apresentação dos Documentos de Habilitação;
- 7 – Modelo de Declaração do Inciso XXXIII do Art.7º da CF/88;
- 8 – Modelo de Declaração de Enquadramento de ME ou EPP;

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

Após, vieram os autos para análise e parecer da minuta do edital e do contrato, conforme despacho encaminhado pelo setor de Licitação .

É o relatório.

DA MANIFESTAÇÃO TÉCNICA JURÍDICA

Os advogados públicos devem prestar consultoria jurídica, ou seja, possuem legitimidade para manifestarem-se somente quanto à legalidade da ação administrativa, nunca quanto à sua conveniência e/ou oportunidade, matéria de competência do administrador público, e não do procurador que lhe dá assessoramento jurídico.

Saliente-se que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Assim, cabe a assessoria jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Prefeitura Municipal de Oriximiná, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Os limites supramencionados em relação a atividade desta assessoria jurídica se fundamentam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa. Outrossim, as manifestações desta Procuradoria Geral são de natureza opinativa e, desta forma, não vinculantes para o gestor público, podendo este adotar orientação diversa daquela emanada do parecer jurídico.

DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Da análise jurídica e da regularidade do feito como é sabido, a Administração Pública somente pode atuar de acordo com os princípios basilares dispostos na Constituição Federal, conforme art. 37, caput, abaixo transcrito:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”

A priori, salienta-se 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 38, parágrafo único da Lei n.º 8.666/93, **incumbe a essa assessoria prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico**, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa, senão vejamos:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

Parágrafo único. 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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

Quanto à análise do Procedimento Administrativo, por se tratar de futura e eventual **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA AQUISIÇÃO E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS, MATERIAL DE LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO, MATERIAL DE EXPEDIENTE, COPA E COZINHA, GÊNEROS ALIMENTÍCIOS, UNIFORMES, TECIDOS E AVIAMENTOS E CAMA, MESA E BANHO, COM ENTREGA PARCELADA, PARA ATENDER AS DEMANDAS DO HOSPITAL MATERNIDADE SÃO DOMINGOS SÁVIO**, na

modalidade Pregão, na forma Eletrônica, do tipo menor preço atraindo a incidência das normas gerais estabelecidas principalmente na Lei nº 8.666/93, Lei nº 10.520/2002, e do decreto 10.024/2019 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.

A modalidade de licitação denominada pregão está em conformidade com o procedimento ora requerido, 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.

O artigo 1º do Decreto nº 10.024/19 regulamenta que o pregão na modalidade Eletrônica para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

Ainda no Artigo 1,º em seu parágrafo 3º do referido Decreto, esclareceu que para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica será obrigatória.

§ 3º Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse.

O Artigo 3º do Decreto nº 10.024/2019, considera como serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado.

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;

Com essa definição, podemos afirmar tranquilamente, que bens e serviços comuns são aqueles que não demandam significativas exigências técnicas e que podem ser encontrados com facilidade no mercado.

Desta feita, a modalidade escolhida se amolda ao Princípio da Legalidade, do Decreto n° 10.024/2019, tendo em vista que os bens a serem licitados enquadram-se no conceito de comuns.

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.

Oportuno, na fase preparatória da Licitação na modalidade pregão eletrônico, observar os pressupostos trazidos no Artigo 8º do Decreto Federal n° 10.024/2019, senão vejamos:

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

I - estudo técnico preliminar, quando necessário;

II - termo de referência;

III - planilha estimativa de despesa;

IV - previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas, exceto na hipótese de pregão para registro de preços;

V - autorização de abertura da licitação;

VI - designação do pregoeiro e da equipe de apoio;

VII - edital e respectivos anexos;

VIII - minuta do termo do contrato, ou instrumento equivalente, ou minuta da ata de registro de preços, conforme o caso.

Em análise das documentações acostados ao procedimento administrativo em questão, verifica-se que a priori encontram-se atendidas tais exigências quanto a fase interna do procedimento.

No que tange, a minuta de edital encartado aos autos atende ao que determina o art. 40 da Lei nº 8.666/93 trazendo no seu preâmbulo a sua modalidade, o tipo de licitação, bem como a menção de que o procedimento será regido pela Lei 10.520/2002, Lei nº 8.666/93 e ainda os benefícios previstos na Lei Complementar nº 123/2006 que trata de benefícios e diferenciado tratamento às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte e Decreto nº 10.024/2019.

Ademais disso, em homenagem aos princípios da supremacia do interesse público sobre o privado, autotutela administrativa, eficiência, economicidade, proporcionalidade e razoabilidade nada impede que, ao logo da tramitação do presente feito.

A Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente aos pregões, estabelece que a realização de licitação depende da previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma.

Pois bem, diante do 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, conforme dispõe os princípios basilares que norteiam a lisura do procedimento licitatório.

DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS.

Da análise do Edital, observa-se que a Administração pretende utilizar o registro de preços para a contratação do serviço, nos termos do Decreto nº 7.892/2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços – SRP, previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/1993.

A utilização do Sistema de Registro de Preços – SRP no caso em ora apreciado encontra amparo legal no art. 3º do Decreto nº 7.892/2013, que estabelece, de forma não exaustiva, as hipóteses mais frequentes de adoção preferencial do SRP, destacando-se os incisos I e II do dispositivo em questão.

A administração municipal, anteriormente a qualquer contratação, deverá prever o total de despesa que, por estimativa, será necessário despender com o objeto pretendido. Portanto, convém que a pesquisa de preços seja a mais ampla possível, envolvendo orçamentos praticados por diferentes fornecedores, exame de valores em outras contratações do Poder Público com objeto semelhante, preços constantes em Sistema de Registro de Preços, dentre outros meios, possibilitando a autoridade competente avaliar sobre as vantagens e a economicidade da contratação que se pretende levar a efeito.

Devendo observar que o **processo administrativo deve ser instruído com a previsão dos recursos orçamentários**, identificando-se, para cada uma das requisições, as respectivas rubricas. Contudo, de conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (Acórdão TCU - 1.3279/2008-Plenário), na licitação para Registro de Preços, a indicação da dotação orçamentária fica postergada para o momento da assinatura do contrato.

O procedimento de análise prévia do certame licitatório inicial, ora em questão está embasado em tese nos artigos da lei de regência, supracitados, pautado dentro dos limites da legalidade, havendo condições para o prosseguimento do feito.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, **OPINO** de forma sugestiva, pela legalidade da minuta do edital e seus anexos, devendo adotar a modalidade supramencionada, quanto à oportunidade e a conveniência da prática do ato administrativo. Ademais, esta Procuradoria se manifesta favorável a legalidade da minuta do edital e seus anexos, a realização na forma Eletrônica, do tipo Menor Preço. **Com ressalva, apenas para alterar o prazo de vigência da contratação para o exercício orçamentário de 2021, que em caso de necessidade poderá haver prorrogação, conforme art. 57 da Lei n° 8666/93.**

Após, alertamos quanto à necessidade de comunicação da licitação ao Tribunal de Contas, com a inclusão no processo, do comprovante de envio.

Caso a contratação seja formalizada, que a Controladoria Geral do Município, órgão responsável pelo controle interno, antes do empenho e/ou liquidação da obrigação, verifique e ateste se todas as exigências legais foram atendidas, como condição para empenho e/ou liquidação da obrigação.

Registro, por fim, que a análise consignada neste parecer se ateve às questões jurídicas observadas na instrução processual e no edital, com seus anexos, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei n° 8.666/93. Não se incluem no âmbito de análise da Assessoria Jurídica os elementos técnicos pertinentes ao certame, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente da Prefeitura Municipal de Oriximiná.

É o parecer.
S.M.J.

Oriximiná, 03 de novembro de 2021.

CHAIENY DA SILVA GODINHO
Procuradora Geral do Município

RODRIGO MARTINS DE OLIVEIRA
Assessor Jurídico