

PARECER JURÍDICO

PROCESSO LICITATÓRIO N.º PE 9/2021-040- FME

INTERESSADA: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

ASSUNTO: ANÁLISE DE EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO E MINUTA DE CONTRATO

EMENTA: PREGÃO ELETRÔNICO. DIREITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DA MINUTA DE EDITAL DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS. REGULAR PROSSEGUIMENTO.

I - FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. Ela envolve, também, o exame prévio e conclusivo dos textos de contratos ou instrumentos congêneres a serem celebrados e publicados.

Nossa função é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

Importante salientar, que o exame dos autos processuais se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas

características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

2

De outro lado, cabe esclarecer que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências. Assim sendo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, bem como, os Atos Normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto. Todavia, a ausência de tais documentos, por si, não representa, a nosso ver, óbice ao prosseguimento do procedimento.

Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O prosseguimento do feito sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

II - DA CONSULTA E DO OBJETO DE ANÁLISE

Versam os presentes autos a respeito da solicitação datada do dia 13/08/2021, fls.140, encaminhada pelo Prefeito Municipal, para exame da minuta do edital, anexos e demais providências cabíveis nos termos da Lei Federal nº. 8.666/93 e suas alterações posteriores, que trata da Aquisição de Gêneros Alimentícios para Atender a Merenda Escolar da Rede Municipal e Estadual de

Ensino, referente ao Segundo Semestre Letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar PNAE/PEAE.

Foi encaminhado no dia 09/07/2021, pelo Secretário Municipal de Educação de Itupiranga, Sr. Artur dos Santos Oliveira, ao Prefeito Municipal, Benjamin Tasca, o Ofício nº. 334/2021-SEMED, solicitando processo administrativo para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PEAE (fls. 02).

Os autos foram instruídos com os seguintes documentos:

- Ofício nº. 334/2021-SEMED assinado pelo Secretário Municipal de Educação de Itupiranga (fls. 02);
- Termo de Referência 2021 Programa Estadual de Alimentação Escolar - PEAE (fls. 03/19);
- Solicitação de Despesa nº. 20210709004, onde constam o órgão solicitante (Fundo Municipal de Educação), unidade orçamentária (03 Secretaria Municipal de Educação), projeto/atividade (2.110 Manutenção de Merenda Escolar - Estado), classificação econômica (3.3.90.30.00 Material de Consumo), subelemento (3.3.90.30.07 Gêneros de Alimentação), bem como a Descrição dos Produtos e as Quantidades (fls. 20/25);
- Ofício nº. 345/2021-SEMED, do Secretário Municipal de Educação de Itupiranga, Sr. Artur dos Santos Oliveira, ao Prefeito Municipal, Benjamin Tasca, solicitando processo administrativo para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Nacional de Alimentação Escolar - PNAE (fls. 26);

- Mem. nº. 61/2021, datado de 06 de julho de 2021, do Departamento de Alimentação Escolar ao Secretário Municipal de Educação de Itupiranga/PA, Sr. Artur dos Santos Oliveira, encaminhando Termos de Referência para o processo de licitação de contratação de empresas para fornecimento de alimentação escolar de Itupiranga/PA, caso haja o retorno das aulas presenciais (fls. 27);

- Termo de Referência 2021 para contratação de empresa para fornecimento da alimentação escolar com entrega parcelada em cronograma fornecido pela Secretaria Municipal de Educação, para atender estudantes da rede municipal de educação, caso haja retorno presencial de aulas (fls. 28/38-A);

- Solicitação de Despesa nº. 20210709003, onde constam o órgão solicitante (Fundo Municipal de Educação), unidade orçamentária (02 Fundo Municipal de Educação), projeto/atividade (2.015 Manutenção do Programa Nacional de Alimentação), classificação econômica (3.3.90.30.00 Material de Consumo), subelemento (3.3.90.30.07 Gêneros de Alimentação), bem como a Descrição dos Produtos e as Quantidades (fls. 39/45);

- Autorização do Prefeito Municipal de Itupiranga/PA, Sr. Benjamin Tasca, ao Secretário Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças, Sr. Diego Stefanni Barros Mortalejo, datada de 12 de julho de 2021, através da qual autoriza a abertura de procedimento licitatório para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE e solicita realização de pesquisa de preços e prévia manifestação sobre a existência de recursos orçamentários da requisição (fls. 46);

- Termo de Instauração de Processo Administrativo assinado pelo Secretário Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças, Sr. Diego Stefanni Barros Mortalejo, datada de 13 de junho de 2021 (provavelmente tratando-se de

erro de digitação, pois deveria constar julho), para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 47);

5

- Despacho da Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças ao Setor de Compras, datado de 16 de julho de 2021, ao Setor de Compras, solicitando que seja providenciado pesquisa de preços e prévia manifestação sobre a existência de recursos orçamentários para cobertura das despesas com vistas à deflagração de procedimento licitatório para atender conforme solicitado, no que tange a pesquisa de preços referente à aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 48);

- Despacho do Setor de Compras a Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças, datado de 04 de agosto de 2021, encaminhando pesquisa de preços com média de valor de mercado aplicada em futuro processo administrativo a fim de atender as demandas da Secretaria Municipal de Educação, cujo objeto é a aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 49);

- Solicitação de Cotação de Preços referente à Cotação de Preços nº. 20210716002 da proponente Super Box Eireli (fls. 50/53);

- Cópia de e-mail do Setor de Compras à Super Box Eireli, encaminhando planilha para cotação de preços e do Super Box Eireli ao Setor de Compras, encaminhando planilha de cotação de preços (fls. 54);

- Solicitação de Cotação de Preços referente à Cotação de Preços nº. 20210716002 da proponente JR Com. E Repres. Comerciais - Eireli (fls. 55/59);

- Cópia de e-mail do Setor de Compras à JR Com. E Repres. Comerciais - Eireli, encaminhando planilha para cotação de preços e do JR Com. E Repres. Comerciais - Eireli ao Setor de Compras, encaminhando planilha de cotação de preços (fls. 60);

- Solicitação de Cotação de Preços referente à Cotação de Preços nº. 20210716002 da proponente da Gameleira Comércio e Serviços Ltda (fls. 61/70);

- Cópia de e-mail do Setor de Compras à Gameleira Comércio e Serviços Ltda, encaminhando planilha para cotação de preços e do Gameleira Comércio e Serviços Ltda ao Setor de Compras, encaminhando planilha de cotação de preços (fls. 71);

- Mapa de Cotação de Preços - Preço Médio (fls. 72/77);

- Resumo de Cotação de Preços - Valor Médio (fls. 78);

- Despacho da Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças ao Setor de Contabilidade, datado de 04 de agosto de 2021, solicitando prévia manifestação sobre a existência de Recursos Orçamentários e Dotação Orçamentária para cobertura das despesas, com vistas à deflagração do Processo Licitatório cujo objeto é a contratação de grupos formais ou informais para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 79);

- Despacho do Setor de Contabilidade à Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças, datado de 04 de agosto de 2021, informando a

existência de Crédito Orçamentário para Atividade: 12.306.0010.2.015 (Manutenção do Programa Nacional de Alimentação - PNAE/PNAC), Classificação Econômica: 3.390.30.00 - Material de Consumo 3.3.90.30.07 - Gêneros de Alimentação, Atividade: 12.362.0011 2.010 - Manutenção da Merenda Escolar - Estado PEAE, Classificação Econômica: 3.390.30.00 - Material de Consumo 3.3.90.30.07 - Gêneros de Alimentação, cujo objeto é a contratação de empresas para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 80);

- Despacho da Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Finanças ao Gabinete do Prefeito, datado de 06 de agosto de 2021, encaminhando os autos do processo administrativo cujo objeto será a contratação de empresa para aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE, devidamente formalizado, com todas as normas cumpridas, composto com pesquisa de preços com no mínimo 03 (três) cotações, junto com o mapa comparativo de preços e a prévia manifestação sobre a existência de Recursos Orçamentários, assim como todos os documentos em anexo e solicitou a Autorização para abertura de Processo Licitatório (fls. 81);

- Minuta do Edital PE 9/2021-040-FME, cujo órgão requisitante é o Fundo Municipal de Educação e o objeto é a aquisição de gêneros alimentícios para atender a merenda escolar da rede municipal e estadual de ensino, referente ao segundo semestre do ano letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar - PNAE/PEAE (fls. 82/139);

- Despacho, do Prefeito Municipal de Itupiranga/PA para a Assessoria Jurídica da Secretaria Municipal de Educação, datada de 13 de agosto de 2021, para exame da minuta do edital, anexos e demais providências cabíveis nos termos

da Lei Federal nº. 8.666/93 e suas alterações posteriores, que trata da Aquisição de Gêneros Alimentícios para Atender a Merenda Escolar da Rede Municipal e Estadual de Ensino, referente ao Segundo Semestre Letivo de 2021, por meio do Programa de Alimentação Escolar PNAE/PEAE (fls. 140).

8

Ressaltamos, então, que por força do parágrafo único do art. 38, da Lei Federal nº. 8.666/93 encontra-se nesta Assessoria Jurídica para Parecer, o Processo Administrativo em comento, na modalidade de “PREGÃO ELETRÔNICO”, cujo critério de julgamento é o menor preço por item, elaborado pela Pregoeira deste Município, e veio para apreciação à minuta do Edital e seus anexos.

É o necessário relatório. Passemos então à análise jurídica:

III - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

O objeto da licitação tem por escopo o Pregão Eletrônico para contratação do objeto supra mencionado, de acordo com as especificações e quantitativos estabelecidos na minuta do edital e seus anexos, especialmente no termo de referência.

A licitação na modalidade Pregão Eletrônico destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, nele não há limites de valor estimado da contratação, sendo licitação de Menor Preço por Item ou Lote, além de concentrar todos os atos em uma única sessão, conjugando propostas escritas e lances durante a sessão e, por fim, mas não menos importante, possibilita a negociação entre o pregoeiro e o proponente, que ofertou o menor preço, o que torna o procedimento muito célere e econômico para o Município.

A Lei nº. 10.520/02 instituiu no âmbito a União, Estados, Distrito Federal e Municípios a modalidade de licitação denominada Pregão, para aquisição de bens e serviços comuns. Diferentemente da Lei de Licitações, onde a eleição da modalidade de licitação cabível, a rigor, opera-se por meio da análise do valor

estimado para a contratação, o Pregão, nos termos do que dispõe o Caput do art. 1º da Lei nº. 10.520/02, destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, qualquer que seja o valor estimado para a contratação.

9

O Parágrafo Único do art. 1º da Lei nº. 10.520/02, assim preleciona:

“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”.

Portanto, a modalidade Pregão poderá ser utilizada para a contratação dos produtos ora mencionados.

O art. 38, Parágrafo Único da Lei nº. 8.666/93, assim preleciona:

“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:

In omissis

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”.

Sobre o julgamento das propostas de menor preço, impende destacar previsão legal do art. 4º, inciso X da Lei nº. 10.520/02:

10

“Art. 4º - A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

In omissis

X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;”.

No que tange ao julgamento pelo tipo menor preço por item, imperioso mencionar Súmula 247 do TCU, que acabou por pacificar a necessidade de seu uso, *ipsis verbis*:

“SÚMULA Nº 247. É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências

de habilitação adequar-se a essa divisibilidade”. (grifo nosso)

Assim, temos que o certame poderá ser formalizado sob a modalidade já referida, PREGÃO ELETRÔNICO, do tipo MENOR PREÇO POR ITEM possibilitando assim uma maior participação das licitantes interessadas, devendo-se tomar como parâmetro a minuta de instrumento convocatório acostado ao processo.

11

Quanto a análise legal, temos que o presente processo consta também a minuta do edital indicando as exigências constantes no art. 40 da Lei nº. 8.666/93 c/c art. 4º da Lei nº. 10.520/02, bem como a documentação que os interessados deverão apresentar para serem considerados habilitados.

Verificando o edital, pode-se observar que o mesmo seguiu as cautelas recomendadas pela Lei nº. 10.520/02, com aplicação subsidiária da Lei nº. 8.666/93:

- I - Definição do objeto de forma clara e sucinta;
- II - Local a ser retirado o edital;
- III - Local, data e horário para abertura da sessão;
- IV - Condições para participação;
- V - Critérios para julgamento;
- VI - Condições de pagamento;
- VII - Prazo e condições para assinatura do contrato;

VIII - Sanções para o caso de inadimplemento;

IX - Especificações e peculiaridades da licitação.

Examinada a minuta referida e encartada nos presentes autos, devidamente rubricadas, entendemos que guardam regularidade com o disposto na Lei nº. 10.520/02 e subsidiariamente a Lei nº. 8.666/93, visto que presentes as cláusulas essenciais, sem quaisquer condições que possam tipificar preferências ou discriminações. Não detectando nenhuma irregularidade ou contrariedade à legislação pertinente, pelo que exaro aprovação ao referido edital, para competente publicação e trâmite do processo licitatório.

Considerando que até então o procedimento não apresenta irregularidades que possam macular o certame e que a minuta do edital segue os preceitos legais que regem a matéria, opino pelo prosseguimento do processo licitatório em seus ulteriores atos.

A regulamentação dos contratos administrativos encontra-se prevista no art. 54 e seguintes da Lei nº. 8.666/93, tendo o art. 55 da referida norma, previsto quais são as cláusulas que necessariamente deverão estar consignadas nos chamados contratos administrativos, sendo as seguintes:

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

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;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII- os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

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.

§ 1º (Vetado).

§ 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”.

É de suma importância salientar que esta Assessoria Jurídica analisa apenas a regularidade jurídica do certame, não adentrando no mérito administrativo ou nas questões técnicas relacionadas ao objeto licitado. Cabendo aos gestores fazer o perfeito enquadramento do caso a uma das hipóteses constantes do dispositivo citado alhures, uma vez que o Tribunal de Contas da União já decidiu, na esteira dos ensinamentos de Marçal Justen Filho, que as situações previstas em lei são taxativas.

Diante do exposto e, partindo do pressuposto de que esta Assessoria Jurídica não deve adentrar nos conhecimentos fáticos e técnicos para aferir o enquadramento do objeto às hipóteses previstas no Decreto para a utilização do Sistema de Pregão Eletrônico, haja vista, que cumpre à área especializada interessada na contratação, por conhecer as necessidades da Administração Pública, afirmar e justificar o enquadramento do objeto a ser contratado dentre as hipóteses retratadas em lei.

Analisando o edital constante nos autos se verifica o atendimento a todos os requisitos legais, estando apto para gerar os efeitos jurídicos esperados.

Examinada a minuta referida e encartada nos presentes autos, entendo que guarda regularidade com o disposto na Lei nº 10.520/02 e subsidiariamente a Lei Federal nº 8.666/93 com suas alterações posteriores, haja vista, que presentes as cláusulas essenciais, sem quaisquer condições que possam tipificar preferências ou discriminações. Não detectando nenhuma irregularidade ou contrariedade à legislação pertinente, é o motivo pelo qual exaro aprovação ao referido edital, para competente publicação e trâmite do processo licitatório.

Da análise da minuta do contrato vinculado ao instrumento convocatório apresentado, constatamos que esta observa os requisitos mínimos exigidos pelo art. 55 da Lei de Licitações, tendo em vista, que contém todas as cláusulas pertinentes a esta contratação, não sendo necessária nenhuma correção, havendo condições, portanto, de prosseguimento da licitação em seus ulteriores termos.

IV - DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, abstraídas as questões técnicas e resguardado o poder discricionário do gestor público quanto à oportunidade e conveniência da prática do ato administrativo, OPINO pela aprovação da minuta do edital e seus respectivos anexos, tendo em vista sua consonância com as disposições da Lei Federal nº 8.666/1993 e Lei Federal nº. 10.520/02, considerando-se que até aqui não apresenta mácula que possa inviabilizá-lo, havendo, entretanto, a necessária publicação do aviso de licitação, nos termos do Diploma Legal acima referido.

Por derradeiro, cumpre salientar que essa assessoria jurídica emite parecer sob prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativas, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo.

Desta forma, ressalvado o caráter opinativo desta alçada jurídica, e com o inarredável respeito ao entendimento diverso, este é o entendimento.

É o PARECER, que submetemos à consideração da Autoridade superior.

Itupiranga/PA, 31 de agosto de 2021.

16

Carol Iarla Leal Leite
Advogada
OAB/PA nº 13.402
Assessora Jurídica da Secretaria Municipal de Educação de Itupiranga/PA - SEMED

