



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

PARECER JURÍDICO

PROCESSO Nº 2021250105

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E PLANEJAMENTO-SEMAP.

ASSUNTO: ABERTURA DE PROCESSO LICITATÓRIO.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇO. TIPO: MENOR PREÇO GLOBAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONSTRUÇÃO DA ORLA NO DISTRITO DE SANTA MARIA DO URUARÁ. ANÁLISE JURÍDICA PRÉVIA DO EDITAL E SEUS ANEXOS. REQUISITOS DA LEI Nº 8.666/93, DO DECRETOS Nº 5.450/2005 E DO DECRETO Nº 7.892/2013. APROVAÇÃO DA MINUTA DE EDITAL, E ANEXOS.

I- Relatório

Trata-se de análise jurídica prévia de minuta de edital de licitação e respectivos anexos, o presente versa sobre a remessa realizada pelo órgão competente, encaminhados com o propósito de serem submetidos a análise desta Procuradoria Jurídica, para aferirem sobre a observância das formalidades legais e receberem ou não a anuência para o seu prosseguimento.

Os documentos em questão correspondem a proposta de edital de licitação na modalidade Tomada de Preços identificada sob o Nº. 2/2020-280703 de minuta de contrato tendo como finalidade para CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONSTRUÇÃO DA ORLA NO DISTRITO DE SANTA MARIA DO URUARÁ.

Preliminarmente, o parecer jurídico tem o fito de embasar a autoridade no controle da legalidade administrativa quantos aos atos a serem praticados ou já conclusos. Nesse mesmo sentido, a manifestação jurídica envolve o exame prévio do processo administrativo a ser celebrado e publicado.

A Procuradoria Jurídica tem o dever de apontar possíveis riscos quanto a legalidade no processo licitatório e embasar a autoridade assessorada e recomendar a tomar providências em casos de vícios que venham trazer insegurança jurídica no bojo do processo.

A Secretaria interessada apresenta em expediente próprio a sua necessidade quanto à realização do serviço, além da existência de dotação e reserva de dotação orçamentária, com a aprovação e autorização da autoridade administrativa.

Portanto, o processo encontra-se instruído com os seguintes documentos:

- I. Memorando Interno nº 001/2021-PMP/CONVÊNIOS, fls. 01;
- II. Solicitação de abertura de processo administrativo,



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Secretaria Municipal de Administração e Planejamento-SEMAP, fls. 02;
III. Proposta nº 047903/2018, Ministério do Turismo, fls. 03/08;
IV. Contrato de Repasse Nº 873035/2018/MTUR/CAIXA, fls. 09/31;
V. Termo Aditivo ao contrato de repasse, fls. 32/33;
VI. Declaração de Capacidade Administrativa, Técnica e Gerencial, fls. 34;
VII. Declaração de Uso, Manutenção e Guarda, fls. 35;
VIII. Declaração de Regime de Contratação e Execução de Obra, fls. 36;
IX. Documento de Sondagem SPT, fls. 37/42;
X.
XI. Memorial Descritivo do SETOR DE ENGENHARIA, fl. 43/56;
XII. Registro de Responsabilidade Técnica – RRT, fls. 57/58;
XIII. ART-OBRA/SERVIÇO Nº PA20200554959, fls. 59;
XIV. Licença Prévia, SEMA, fls. 60;
XV. Declaração, SETOR DE ENGENHARIA MUNICIPAL, fls. 61/62;
XVI. Declaração de disponibilidade de recurso, GAB, fls. 63;
XVII. Quadro de composição do BDI, SETOR DE ENGENHARIA, fl. 64;
XVIII.
XIX. Planilha Orçamentária, SETOR DE ENGENHARIA, fls. 65/66;
XX. Mapa da área de intervenção, fls. 67;
XXI. Declaração de conformidade e acessibilidade, fls. 68;
XXII. Memorando Interno Nº 001/2020-PMP/ENG e Docs, fls. 69/83;
XXIII. Autorização para deflagração do ato administrativo, fls. 84;
XXIV. Solicitação de Dotação Orçamentária, SEMAP, fls. 85;
XXV. Manifestação de Adequação Orçamentária, SETOR DE CONTABILIDADE, fls. 86;
XXVI. Informativo de Dotação Orçamentária (SEMAP), fls. 87;
XXVII. Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira, Prefeito Municipal, fls. 88;
XXVIII. Autorização, fls. 89;
XXIX. Solicitação de Abertura de Processo Administrativo, SEMAP, fls. 90;
XXX. Termo de Abertura de Processo Administrativo fls. 91;
XXXI. Termo de Autuação de Processo Administrativo fls. 92;
XXXII. Portaria de nomeação do Pregoeiro e Equipe de Apoio, fls. 93/94;
XXXIII. Relatório opinativo no tocante a modalidade e análise de minuta de edital, fls. 95/99;
XXXIV. Termo de Recebimento do Edital, fls. 100;
XXXV. Minuta do Edital, e respectivos anexos (Anexo I – Planilha orçamentária, Cronograma Físico Financeiro, Memorial Descritivo, Plantas, Projejos e demais arquivos em mídia disponível em CD; Anexo II – Carta Proposta; Anexo III – Contrato Administrativo; Anexo IV – Ordem de Serviço; Anexo V – Carta Credencial; Anexo VI – Declaração de Recebimento de Documentos; Anexo VII – Atestado de visita Técnica; Anexo VIII – Declaração de Responsabilidade Técnica; Anexo IX –



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Declaração de Sujeição ao Edital e Inexistência de Fatos Supervenientes impeditivos da Habilitação; Anexo X - Declaração de cumprimento ao disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal; Anexo XI – Declaração de Elaboração Independente de Proposta; Anexo XII – Declaração Autorizando a PMP para Investigações Complementares; Anexo XIII – Declaração de Fidelidade e Veracidade dos Documentos Apresentados, (fls, 101/140).

Em seguida, por força do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93 e do art. 30, inciso IX, do Decreto nº 5.450/2005, vieram os autos a esta Procuradoria, para exame e parecer.

II- Fundamentação

O parecer jurídico tem por finalidade assessorar a autoridade no que tange ao controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. A manifestação jurídica, elenca também, o exame prévio e conclusivo das minutas dos editais e seus anexos.

A competência da procuradoria é 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.

Ressalta-se, que o estudo dos autos processuais se restringe exatamente aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, entende-se que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração.

Estabelece o Enunciado nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU¹:

“A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento”.

¹ CGU. CGAU. Procuradoria-geral do Banco Central. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Procuradoria-Geral Federal. Procuradoria-Geral da União. Manual de boas práticas consultivas. 4º Edição revista e atualizada. Ano 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/cartilhas/ManualdeBoasPraticasConsultivas4Edicaorevistaeampliadaversaopadrao.pdf>. Pág. 32. Acesso em 11/03/2021 às 10:46H.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Há uma presunção de que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao 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.

Por outro giro, cabe esclarecer que, via de regra, não é papel da procuradoria jurídica 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 feito.

Deve-se esclarecer 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 seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Comissão Permanente de Licitação.

Importante lembrar que a análise a seguir empreendida circunscreve-se aos aspectos legais envolvidos no exame, notadamente naqueles previstos na Lei nº 8.666/93, não cabendo a esta Procuradoria adentrar nos aspectos técnicos e econômicos, nem no juízo de oportunidade e conveniência da contratação pretendida.

De acordo com o art. 38 da Lei nº 8.666/93 c/c o art. 30, V, do Decreto nº 5.450/05, o procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo, a autorização respectiva da autoridade competente. Além do atendimento dos requisitos de autuação, (protocolo e numeração).

Alerta-se que o processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente, rubricadas e todos os atos processuais devem ser produzidos por escrito, com data e local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável (art. 22, § 1º e §4º, da Lei nº 9.874/1999). Quanto aos documentos juntados em cópia, a sua autenticação poderá ser feita pelo órgão administrativo, mediante carimbo e assinatura. Demais orientações processuais devem ser verificadas na Portaria Normativa SLTI/MPOG nº 5/2002. Observar o subitem 5.2 (numerações de folhas e de peças) da referida Portaria Normativa. Vejamos os parágrafos em negritos e sublinhados.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Alerta-se que o processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente, rubricadas e todos os atos processuais devem ser produzidos por escrito, com data e local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável (art. 22, § 1º e §4º, da Lei nº 9.874/1999). Quanto aos documentos juntados em cópia, a sua autenticação poderá ser feita pelo órgão administrativo, mediante carimbo e assinatura. Demais orientações processuais devem ser verificadas na Portaria Normativa SLTI/MPOG nº 5/2002. Observar o subitem 5.2 (numerações de folhas e de peças) da referida Portaria Normativa. Vejamos os parágrafos em negritos e sublinhados:

“As folhas dos processos serão numeradas em ordem crescente, sem rasuras, devendo ser utilizado carimbo próprio para colocação do número, aposto no canto superior direito da página, recebendo, a primeira folha, o número.”

O documento não encadernado receberá numeração em sequência cronológica e individual para cada peça que o constituir. A numeração das peças do processo é iniciada no protocolo central ou setorial da unidade correspondente, conforme faixa numérica de autuação.

As peças subsequentes serão numeradas pelas unidades que as adicionarem; a capa do processo não será numerada. Nenhum processo poderá ter duas peças com a mesma numeração, não sendo admitido diferenciar pelas letras “A” e “B”, nem rasurar. Fls. Rubrica Fls. Rubrica Nos casos em que a peça do processo estiver em tamanho reduzido, será colada em folha de papel branco, apondo-se o carimbo da numeração de peças de tal forma que o canto superior direito do documento seja atingido pelo referido carimbo.

Os processos oriundos de instituições não pertencentes à Administração Pública Federal só terão suas peças renumeradas se a respectiva numeração não estiver correta; não havendo falhas, prosseguir com a sequência numérica existente;

Qualquer solicitação ou informação inerente ao processo será feita por intermédio de despacho no próprio documento ou, caso seja possível, em folha de despacho, a ser incluída ao final do processo, utilizando-se tantas folhas quanto necessário.

Utilizar somente a frente da folha de despacho, não permitindo-se a inclusão de novas folhas até seu total aproveitamento.

No caso de inserção de novos documentos no processo, inutilizar o espaço em branco da última folha de despacho, apondo o carimbo “Em branco”.

Quando, por falha ou omissão, for constatada a necessidade da correção de numeração de qualquer folha dos autos, inutilizar a anterior, apondo um “X” sobre o carimbo a inutilizar, renumerando as folhas seguintes, sem rasuras, certificando-se da ocorrência”.

Ainda quanto à instrução processual, destaca-se a Orientação Normativa AGU nº 02/2009, a qual deverá ser seguida durante todo o processo: “Os



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento".

O presente exame jurídico recairá sobre a fase interna do processo licitatório, incluindo a minuta do edital e, do contrato, nos termos do art. 38, § único, da Lei nº 8.666/93.

Prefacialmente, impende consignar que a Constituição da República, dita cidadã, em seu art. 37, inciso XXI, dispõe sobre a obrigatoriedade de a Administração Pública licitar, ressalvados os casos legais em que a lei preveja as situações de dispensa e inexigibilidade, que constituem as hipóteses de contratação direta, litteris:

CF, Art. 37 – (...)

Omissis

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Portanto, a licitação pública, pode ser definida como o meio através do qual a Administração Pública contrata, garantindo o cumprimento dos princípios constitucionais da legalidade, isonomia, moralidade, impessoalidade, dentre outros, buscando, ainda, a seleção da proposta mais vantajosa, nos termos da Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1.993 (Lei de Licitações e Contratos), in verbis:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A licitação é o método obrigatório a ser utilizado pela Administração Pública para realizar suas contratações. Em que pese o teor do regramento geral do acima citado dispositivo constitucional, e que em razão dessa natureza deve ser observado com rigor, tal princípio por óbvio, admite exceções.



O Ilustre Diógenes Gasparini² diz que:

(...) a licitação pode ser conceituada como o procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios objetivos previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse (...).”

Ensina o renomado Ivan Barbosa Rigolin³:

“(...) Licitação não é apenas um ato, mas todo um complexo procedimento administrativo através do qual a Administração elege, entre várias possíveis, a proposta mais vantajosa a seu interesse – que é sempre o interesse público –, com vista a algum contrato, em geral de aquisição de material ou de serviço, que pretenda celebrar (...)”.

Celso Antônio Bandeira de Melo⁴, leciona que:

“(...) Licitação é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados (...)”.

Entretanto, o procedimento licitatório visa garantir a boa-fé das contratações entre a Administração Pública e particulares. No entanto, há situações em que o instituto da licitação aparece como meio inadequado para a consecução das necessidades do interesse público. vejamos, por exemplo, nos casos de situação calamitosa ou emergencial em que a morosidade do procedimento licitatório impede o afastamento de dano irreparável ou de difícil reparação para a administração com o adiamento da providência.

É notório que a Administração Pública para fazer contratações de serviços, efetuar compras, obras e alienações é necessário que ocorra o procedimento licitatório obedecendo o devido processo legal, essa é a Regra Geral.

No que se refere a justificativa da necessidade da contratação revela-se como requisito essencial em qualquer procedimento licitatório. A descrição do objeto deverá ser realizada com cautela, podendo-se valer a Administração de estudos técnicos, entre outros meios, para definir, de maneira precisa o que realmente é de interesse público.

² GASPARINI, Diógenes. Direito administrativo. 14. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. Pág.479.

³ RIGOLIN, Ivan Barbosa. Manual prático das licitações.6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 24.

⁴ RIGOLIN, Ivan Barbosa. Manual prático das licitações.6. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Essa Procuradoria não detém conhecimento técnico para atestação se os serviços a serem contratados podem ou não ser objetivamente definidos no edital, a decisão de escolha da modalidade licitatória é de cunho inteiramente da área técnica.

Nesse sentido, no que diz respeito a responsabilização do advogado, é o julgado do STF, vejamos:

HC 171576 MC / RS - RIO GRANDE DO SUL
MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS
Relator(a): Min. GILMAR MENDES
Julgamento: 31/05/2019
Publicação
PROCESSO ELETRÔNICO
DJe-120 DIVULG 04/06/2019 PUBLIC 05/06/2019
Partes
PACTE.(S) : WAGNER ADILSON KOCH
IMPTE.(S) : WAGNER ADILSON KOCH
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO RHC Nº 111.892 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão

Decisão: Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar, impetrado por Wagner Adilson Koch, advogando em causa própria, contra decisão proferida por Ministro Relator do STJ, nos autos do RHC 111.892/RS.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado por ter, na qualidade de assessor jurídico, emitido parecer em um processo licitatório supostamente fraudulento, além de ter, nos termos do parágrafo único, art. 38, da Lei de Licitações, assinado o contrato formalizado. (eDOCs 21-24)

Irresignado, o paciente impetrou habeas corpus no Tribunal Regional Federal, por meio do qual sustentou a falta de justa para o prosseguimento do processo penal. A ordem foi denegada. (eDOC 14, p. 99)

Daí a interposição de recurso em habeas corpus no STJ, cuja liminar restou indeferida. (www.stj.jus.br)

Nesta Corte, o impetrante aduz que não pode ser denunciado apenas por emitir um parecer, sobretudo porque ele era meramente opinativo, sem caráter vinculante.

Requer, assim, a concessão da medida liminar, a fim de suspender o andamento da ação penal e, no mérito, seu trancamento.

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que o pedido se esbarra na Súmula 691 desta Corte, razão por que dele não poderia conhecer.

É bem verdade que o rigor na aplicação da Súmula 691/STF tem sido abrandado por julgados desta Corte em hipóteses excepcionais em que: a) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal;

ou b) a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo tribunal superior importe na caracterização ou na manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do STF (cf. as decisões colegiadas: HC 84.014/MG, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 25.6.2004; HC 85.185/SP, Pleno, por maioria, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 1º.9.2006; e HC



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

88.229/SE, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. para o acórdão, Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, maioria, DJ 23.2.2007; e as seguintes decisões monocráticas: HC 85.826/SP (MC), de minha relatoria, DJ 3.5.2005; e HC 86.213/ES (MC), Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1º.8.2005).

Na hipótese dos autos, vislumbro constrangimento ilegal manifesto a autorizar o afastamento da incidência da referida Súmula.

A concessão de liminar em habeas corpus dá-se em caráter excepcional, em face da configuração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Após análise característica à cognição sumária, vislumbro constrangimento ilegal manifesto a justificar o deferimento da medida de urgência.

Isso porque o paciente foi denunciado, juntamente com outros réus, sob a acusação de ter participado de um esquema licitatório fraudulento.

Para fundamentar minha decisão, ater-me-ei aos limites da denúncia, no que toca à participação do paciente:

“O ex-assessor jurídico da Municipalidade, Wágner Adilson Koch, cujo cargo lhe obrigava fiscalizar a regularidade da dispensa e do contrato, avalizou a escolha, assinando o contrato fraudado. Assim como o acusado Everson Rossi o fez nos dois primeiros contratos, atuou com dolo, 29 entendendo como emergencial um contrato pactuado quase cinco meses após o desastre e cujo prazo para execução se alargava por mais cinco meses.

(...)

Assim agindo, Constantino Orsolin, Alcyr Francisco Stacke e Wágner Adilson Koch dispensaram licitação fora das hipóteses legais, em proveito da empresa Monterry.

(...)

No mesmo sentido é a imputação ao ex-assessor jurídico, Wágner Adilson Koch, que, em substituição e representação da Procuradoria-Geral, promoveu e possibilitou os desvios vinculados ao último contrato. Foi o denunciado quem subscreveu o terceiro contrato, estando sua participação vinculada ao menos quanto a essa contratação – a de maior vulto e com mais indicativos de desvio.” (eDOC 22-24)

Do teor da denúncia, vê-se que o Ministério Público pretende exigir do assessor jurídico conhecimento técnico de todas as áreas e não apenas de temas relacionados ao Direito.

É que, no processo licitatório, não compete ao assessor jurídico averiguar se está presente a causa de emergência, mas apenas se há nos autos, decreto que a reconheça. Sua função é zelar pela lisura sob o aspecto formal do processo, de maneira a atuar como verdadeiro fiscal de formalidades.

No processo licitatório, portanto, o assessor jurídico está restrito a atestar a presença, ou não, do decreto, quando o Ministério Público exige que ele investigue a presença, ou não, da emergência.

A assinatura do assessor na minuta do contrato, de igual modo, serve de atestado de cumprimento de requisitos formais e não materiais.

Não há nenhuma menção, na denúncia, de que o paciente se beneficiou de suposto esquema, tampouco que teria emitido o parecer, a fim de, sabidamente, causar danos ao erário.

Não se está a negar que é possível a responsabilização criminal do parecerista, não pela pura emissão do parecer, mas pela sua participação ativa no esquema criminoso, de modo a, inclusive, dele se beneficiar.

É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o parecer puramente consultivo não gera responsabilização do seu autor. Cito os seguintes precedentes, o MS 24.073, Rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, DJ 31/10/2003 e o MS 24.631, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe 1º/2/2008, assim ementados:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, §



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, “Curso de Direito Administrativo”, Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377. II. - O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. - Mandado de Segurança deferido.” MS 24.073, Rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, DJ 31.10.2003 - grifei)

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza

jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer danos ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha

resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido.” (MS 24.631, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe 1º.2.2008)

Cito, ainda, decisão monocrática do Min. Luiz Fux, nos autos do MS 30.892, DJe 22.5.2014; além do HC 158.086, de minha relatoria, j. 18.9.2018, que transitou em julgado em recurso do MPF.

Desse modo, percebe-se que o paciente foi inserido no suposto esquema criminoso apenas por emitir parecer, na condição de assessor jurídico, de modo que, nos termos da denúncia, não há como admitir o prosseguimento do processo penal em seu desfavor.

Ademais, não há qualquer elemento que vincule o paciente subjetivamente ao fato narrado pela acusação como crime. Em Direito Penal, não se pode aceitar a responsabilização objetiva, sem comprovação de dolo ou culpa.

Conforme assentado na jurisprudência deste Tribunal, em voto que relatei:

“No entanto, para configuração da tipicidade material do crime do art. 89 da Lei 8.666/93, são necessários elementos adicionais. A jurisprudência interpreta o dispositivo no sentido de exigir o prejuízo ao erário e a finalidade específica de favorecimento indevido como necessários à adequação típica – INQ 2.616, relator min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 29.5.2014:



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

‘Ação Penal. Ex-prefeito municipal. Atual deputado federal. Dispensa irregular de licitação (art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93). Dolo. Ausência. Atipicidade. Ação penal improcedente. 1. A questão submetida ao presente julgamento diz respeito à existência de substrato probatório mínimo que autorize a deflagração da ação penal contra os denunciados, levando-se em consideração o preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, não incidindo qualquer uma das hipóteses do art.395 do mesmo diploma legal. 2. As imputações feitas na denúncia aos ora denunciados foram de, na condição de prefeito municipal e de secretária de economia e finanças do município, haverem acolhido indevidamente a inexigibilidade de procedimento licitatório para a contratação de serviços em favor da Prefeitura Municipal de Santos/SP. 3. Não se verifica a existência de indícios de vontade livre e conscientemente dirigida por parte dos denunciados de superarem a necessidade de realização da licitação. Pressupõe o tipo, além do necessário dolo simples (vontade consciente e livre de contratar independentemente da realização de prévio procedimento licitatório), a intenção de produzir um prejuízo aos cofres públicos por meio do afastamento indevido da licitação. 4. A incidência da norma que se extrai do art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o Erário, pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. A ausência de indícios da presença do dolo específico do delito, com o reconhecimento de atipicidade da conduta dos agentes denunciados, já foi reconhecida pela Suprema Corte (Inq. nº 2.646/RN, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 7/5/10). 5. Denúncia rejeitada. Ação penal julgada improcedente”.

Portanto, impõe-se a comprovação de prejuízo ao erário e de finalidade específica de favorecimento indevido. Sem dúvidas, em momento anterior ao sentenciamento, tal análise se realiza com parâmetro em standard probatório inferior àquele necessário à condenação. Contudo, a acusação formulada deixou de indicar qualquer elemento ou narração fática que permita tal enquadramento.

Por fim, fundamental destacar que a atuação de advogado é resguardada pela ordem constitucional. Conforme disposto no art. 133 da CF, "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei". Assim, eventual responsabilização penal apenas se justifica em caso de indicação de circunstâncias concretas que o vinculem, subjetivamente, ao propósito delitivo.

Ante o exposto, concedo a liminar, a fim de determinar a suspensão do processo penal nº 5013038-05.2016.4.04.7107, em trâmite na 5ª Vara Federal de Caxias do Sul, apenas com relação ao paciente, até o julgamento do mérito deste habeas corpus.

Comunique-se com urgência.

Colham-se informações.

Após, abra-se vista à Procuradoria-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 31 de maio de 2019.

Ministro Gilmar Mendes

Relator

Por outro giro, o julgamento das propostas deverá ser fixados critérios objetivos que possibilitem comparar as medidas com seus padrões específicos, considerando inevitavelmente os prazos para execução do contrato, do fornecimento, suas especificações técnicas, principalmente a qualidade e as demais condições impostas no edital.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

Constatou-se que o critério de julgamento adotado pelo órgão gerenciador (Comissão Permanente de Licitação) foi o tipo Menor Preço Global, conforme consta das fls. 95/99 e com observância aos ditames da lei, art. 40, VII, da Lei nº 8.666/1993. Critério de julgamento mencionado no relatório opinativo.

DA MINUTA DO EDITAL E CONTRATO

Por se tratar de procedimento administrativo com um conjunto de atos a serem realizados até a sua consumação, precisa ter um normativo próprio, no caso o edital ou ato convocatório.

O edital é uma peça escrita que tem por finalidade a divulgação de informações acerca de determinado fato jurídico, segundo o conceito dominante na doutrina. Em editais de concursos públicos, devem ser previstas as regras relativas à competição, observados, sempre, os ditames constitucionais. Assim, a corriqueira afirmação de que o edital é a lei do concurso, muitas vezes confeccionado ao livre arbítrio do administrador público, tem conduzido a — ou pelo menos facilitado — fraudes, desvios e manipulações de resultados, haja vista que o procedimento direcionado vicia o resultado final do concurso. Assim, a discricionariedade na elaboração do edital é limitada pela Constituição e pela lei. Nas palavras de Eduardo García de Enterría, a Administração não pode, em nome de suas faculdades discricionárias, violar princípios constitucionalmente consagrados.

O edital é a peça mais importante do certame, na medida em que fixa, a priori, as regras a que se submeterão tanto candidatos quanto administração pública. Embora se possa considerá-lo a lei do concurso, essa normatização deve obediência aos princípios constitucionais, às normas administrativas, especialmente a razoabilidade, bem como às especificidades do concurso e da função pública que se pretende preencher, o que nem sempre se tem verificado na prática administrativa.

DO EDITAL – Para o serviço que busca ser contratado, qual seja, CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONSTRUÇÃO DA ORLA NO DISTRITO DE SANTA MARIA DO URUARÁ, onde o preço estipulado é de aproximadamente, R\$ 627.045,92 (seiscentos e vinte sete mil e quarenta e cinco reais e noventa e dois centavos), se enquadra na modalidade de licitação, TOMADA DE PREÇOS.

Esta assertiva decorre do contido no art. 22, II, da Lei no. 8.666/93, onde é estatuído:

Art. 22. São modalidades de licitação:

II – Tomada de preços;

§ 2º Tomada de Preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior a data do



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

Por sua vez, o art. 23, I, “b” do mesmo diploma legal, assim exterioriza:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

b) tomada de preços: até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

Vale dizer, que o Decreto DECRETO Nº 9.412, DE 18 DE JUNHO DE 2018 fez a devida atualização, vejamos:

Art. 1º Os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput do art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ficam atualizados nos seguintes termos:

I - Para obras e serviços de engenharia:

a) na modalidade convite - até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais);

b) na modalidade tomada de preços - até R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); e

c) na modalidade concorrência - acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); e

II - Para compras e serviços não incluídos no inciso I:

a) na modalidade convite - até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais);

b) na modalidade tomada de preços - até R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais);

e

c) na modalidade concorrência - acima de R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais).

Art. 2º Este Decreto entra em vigor trinta dias após a data de sua publicação.

A Tomada de Preços, ainda que não seja tal qual a concorrência, no que se refere a sua complexidade e o valor da obra, não deve ser dada menor importância tendo em vista que sempre almeja bens e serviços de relevância para a Administração e para os jurisdicionados e o uso do recurso público que deve ser protegido.

Quanto à documentação exibida, onde presenciamos, no conteúdo da Minuta do Edital: a identificação da modalidade do certame, o objeto, horário e local para obtenção de informações, data, horário e local onde ocorrerá a sessão destinada à abertura dos envelopes, habilitação, visita técnica, ordem dos atos no procedimento; no que diz respeito às condições de participação, em particular as exigências de habilitação jurídica, habilitação técnica, regularidade fiscal, impedimentos para participação; critérios para decidir pela proposta vencedora; existência de dotação orçamentária; projeto básico e planilhas; penalidades pela



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

inexecução; prazo para assinatura do contrato; direito de cada uma das partes, dentre outras situações existentes.

No que diz respeito a veracidade do projeto básico, das plantas e demais informações oriundas do Setor de Engenharia, consubstanciado no Projeto Básico e demais instrumentos técnicos, deixo de emitir parecer, considerando a limitação de nossa formação acadêmica, no entanto, atribuo-lhe a veracidade e a confiabilidade técnica, atendendo as normas pertinentes, em especial aquelas da ABNT, tendo em vista a presunção que se atribui aos atos administrativos. Noutra falar, não possuímos a autoridade técnica para identificar eventual imperfeições em tais documentos.

Por outro lado, a identificação do preço a ser praticado, de responsabilidade da fase interna, entendemos que a colação de preço pode assegurar a compatibilidade do praticado no mercado, evitando eventual superfaturamento.

Encontro em alguns anexos, cobrança que não influem ou não no resultado do certame, como declarações de cunho unilateral. Deve ser ponderada pela CPL, se alguma exigência cobrada está dentro dos comandos fixados nos arts. 28 a 31 da Lei no. 8.666/93 e normas especiais. Caso não ser enquadrado na exigência legal, deve ser avaliada ou não sua impertinência, tudo em prol da observância dos princípios contidos no art. 3º da LGL. Tudo isso com o propósito de evitar cobranças excessivas e desnecessárias.

As especificidades decorrentes da Lei Complementar no. 123/2006 e o decreto regulamentador da matéria são observados, criando assim os privilégios para as empresas de pequeno porte e microempresas, compromisso do legislador constituinte deste país, de observância obrigatória pela Administração Pública, independente da esfera em que se promova o certame licitatório.

No presente edital, entendemos que, sem cobranças desnecessárias, estão presentes os requisitos exigidos pelo art. 40, da Lei no. 8.666/93, que permitem, formalmente, que esteja apto para a produção dos seus efeitos.

Conforme indicado alhures, as condições acima consignadas trazem os princípios inerentes a habilitação, dentre os quais, em o princípio da vinculação ao ato convocatório, como estabelece o art. 3º, da Lei no. 8.666/93, garantia para os licitantes e da própria administração pública, na escolha do melhor contratante.

DA MINUTA DO CONTRATO - Concernente a minuta do Contrato, estão elencados o objeto, as obrigações e responsabilidades, a dotação, a forma de execução, forma de pagamento, penalidades pela inexecução, a condição de supremacia da administração pública, fiscalização por parte da Administração Pública em síntese, de presença as exigências consignadas no art. 55, da Lei no. 8.666/93 e alterações posteriores, além daquilo que foi exigido na lei interna do certame. Significa dizer que existe uma consonância do seu conteúdo com a previsão contida no edital.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRAINHA
PROCURADORIA JURÍDICA – PROJUR

III- Conclusão

Pela avaliação geral realizada no processo em epígrafe, e resguardados o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador, nos limites da Lei, e as valorações de cunho econômico-financeiro, ressalvadas, ainda, as questões de ordem fática e técnica, ínsitas à esfera administrativa, essenciais até mesmo para a devida atuação dos órgãos de controle, o procedimento estará apto para a produção de seus regulares efeitos.

ANTE O EXPOSTO, por atender que as exigências contidas na Lei Federal Nº. 8.666/93, são observadas quer no Edital e na minuta do Contrato Administrativo, somos de manifestação favorável a realização do certame licitatório pretendido por esta Municipalidade, na modalidade Tomada de Preços que tem como objeto a contratação em epígrafe.

Esta é nossa manifestação, que submetemos a superior apreciação, resguardando o ato discricionário do Prefeito Municipal, no que toca a oportunidade e conveniência da prática dos atos administrativos.

Salienta-se, por derradeiro, que a presente manifestação jurídica possui natureza estritamente jurídica, não tendo o condão de cancelar opções técnicas adotadas pela Administração, nem de emitir juízo de conveniência e oportunidade.

É o parecer que submeto, respeitosamente, a análise da autoridade superior.

É o entendimento, salvo melhor juízo.

Prainha - PA, 11 de março de 2021.

Atenciosamente,

JACKSON PIRES CASTRO SOBRINHO
PROCURADOR JURÍDICO MUNICIPAL
PORTARIA Nº 262/2019-PMP/GP

Para meditação: Porque Deus amou o mundo de tal maneira que deu o seu Filho unigênito, para que todo aquele que nele crê não pereça, mas tenha a vida eterna. João 3:16