

PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório: Pregão Eletrônico – 035/2021 -PMEC

Objeto: Contratação de empresa para aquisição de um caminhão toco 6m3, peso bruto total 13000 KG, carga útil máxima 7925 KG, distância entre eixos 4,80 M, potência 189 CV (inclui cabine e Chassi, inclui carroceria, conforme determina o convênio 883360/2019, parecer nº. 405/2022-CCM/CGCOM/DPLAN

O Município de Eldorado do Carajás, Estado do Pará, por intermédio de seu Ilustre Pregoeiro, submete à apreciação desta Assessora Jurídica, o presente Processo Licitatório, requerendo análise jurídica da legalidade do Edital, do Contrato e seus anexos sem prejuízo da análise global do próprio procedimento adotado, bem como, sua fase interna, a qual se objetiva a **aquisição de um caminhão toco 6m3, peso bruto total 13000 KG, carga útil máxima 7925 KG, distância entre eixos 4,80 M, potência 189 CV**, a fim de atender a população em geral, mas em especial a da zona rural, produtores e pecuaristas, objetivando estruturar a trafegabilidade das estradas.

1.1. DO PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA

As licitações e contratos administrativos são submetidos à análise da Assessoria Jurídica, não só as minutas e anexos da fase interna. Este procedimento decorre do artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, segundo o qual “as minutas de editais de licitação, bem como, os contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”

A lei, assim exige do administrador a submissão das minutas de editais, acordos, convênios e ajustes dos contratos de licitação à avaliação da assessoria jurídica.

Determina o parágrafo único do art. 38 da LGL (BRASIL, 1993) que as minutas dos editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios e ajustes, deverão ser previamente *examinadas e aprovadas* pelo órgão de assessoria jurídica da Administração.

A definição de qual será a “assessoria jurídica” depende da estrutura e regulamentação interna de cada órgão ou entidade pública.

Assim, a análise e aprovação da assessoria jurídica deve, necessariamente anteceder a divulgação do edital e se trata de requisito obrigatório para a validade jurídica do instrumento convocatório (BITTENCOURT, 2014, p. 416).

Note-se que, apesar de obrigatório, *o parecer da assessoria jurídica não vincula a autoridade superior que de fato, detém a competência para autorizar a deflagração do procedimento licitatório e, ao aprovar a minuta, transforma o documento em edital propriamente dito.*

Atendo-se ao processo licitatório *sub examine* verifica-se da análise preliminar e conclusiva do Parecer Jurídico, a fim de analisar a legalidade estrita do Edital e anexos, incluindo Minuta do Contrato. Lembrando que de acordo com o princípio da segregação de função, cada setor tem sua responsabilidade direta sob os documentos produzidos e anexados ao procedimento.

1. DA MODALIDADE ESCOLHIDA – PREGÃO- EXAME DA LEGALIDADE

A Constituição Federal em seu art. 37, inciso XXI determina que as contratações realizadas pela Administração Pública devam ser realizadas por meio de licitação que assegure igualdade de condições aos concorrentes, sendo esta, a regra para obras, serviços, compras e alienações junto ao Poder Público.

A regulamentação do referido artigo, encontra guarida no art. 2º da Lei 8.666/93. Assim, o procedimento licitatório tem a como finalidade garantir a seleção da melhor proposta para a Administração, bem como, permitir a participação isonômica dos interessados e deve fundamentar-se nos princípios que refêm o Direito Administrativo, além daqueles específicos, inclusos no artigo 3º da referida Lei.

Ademais, a Lei 10.520/02 e o Decreto 5.450/03 instituíram a modalidade de Licitação denominada Pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, sendo estes caracterizados por padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo Edital.

Já o Pregão, na sua forma eletrônica fora regulamentado pelo Decreto Federal 10.024/19, Decreto 534/20 do Estado do Pará.

Assim, nos termos do parágrafo único do art. 1º, da Lei 10.520/04 e do art. 3º. II da Lei 10.024/19, são *considerados bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.*

Vale lembrar ainda que quando for utilizado recursos federais voluntários pelos Municípios em compra de bens e serviços comuns, a Decreto Federal 10.024/19, traz a sua obrigatoriedade, por questões de conveniência.

Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, (2008, p. 201) traz inclusive a distinção entre o Sistema de Registro de Preços e a modalidade Pregão:

Vale uma análise sobre as diferenças entre a sistemática do pregão e a aquisição por meio de registro de preços. O tema foi bosquejado acima e comporta algum aprofundamento.

O pregão é uma modalidade de licitação, enquanto o registro de preços é um sistema de contratações. Isso significa que o pregão resulta num único contrato (ainda que possa ter a execução continuada), enquanto o registro de preços propicia uma série de contratações, respeitados os quantitativos máximos e a observância do período de um ano. Dito de outro modo, o pregão se exaure com uma única contratação, enquanto o registro de preços dá oportunidade a tantas contratações quantas forem possíveis (em face dos quantitativos máximos licitados e do prazo de validade).

De modo que entendo que a escolha do procedimento a ser realizado pela Equipe de Apoio e Pregoeiro foi em conformidade com a legislação e com objetivo que se pretende, tendo em vista que se trata de uma compra única e de entrega integral, não sendo necessários várias contratações.

4. DOS DOCUMENTOS ANEXADOS NO PROCEDIMENTO

4.1. DA ANÁLISE DA FASE INTERNA DO CERTAME

Ressalto que o presente Parecer se restringirá ao exame exclusivo da minuta de edital, seus anexos, e Minuta do Contrato, mas também dos atos do procedimento licitatório realizados até então.

Tendo em vista que o ato convocatório se caracteriza como uma das peças do processo, com atos anteriores que funcionam como condições necessárias à sua elaboração, sendo infrutífero analisá-lo como se fosse uma peça autônoma, apta a produzir efeitos por si só.

O exame prévio do edital tem índole jurídico-formal e consiste, via de regra, em verificar nos autos, no estado em que se encontra o procedimento licitatório,

Temos, no presente caso, licitação na modalidade Pregão, do tipo Menor Preço por item, a qual está devidamente autuada, com a requisição de realização e autorização feita pelo setor competente, contendo ainda, nos autos, a autorização das autoridades responsáveis para a realização do procedimento, termo de referência, cotação de preços e parecer preliminar do Controle Interno.

Além dos seguintes: Ofício solicitação SEPLANGEC/PMEC nº. 106/2022; Proposta nº. 002004/2019, indicando o valor do convênio e da contrapartida, início da vigência do convênio 06/12/2019, final da vigência 20/07/2023; Plano de trabalho; Plano de aplicação de trabalho; Termo Aditivo ao Convênio nº. 883360/2019; Convênio; Termo de Referência; Propostas comerciais de três empresas do mercado interno elaboradas pelo setor competente; Parecer Técnico 405/2022/CCM/CGCOM/DPLAN analisando termo aditivo e de ajuste de plano de trabalho aprovando-o; apresentação do mapa comparativo de preços; Despacho solicitando a Contabilidade a existência de recursos orçamentários para pagamento da despesa; Despacho do Departamento de Contabilidade indicando a existência de orçamento para pagamento da despesa; Declaração de adequação orçamentária e financeira; Autorização da Prefeita; Portaria 100/2022 nomeando a Comissão Permanente de licitação e Pregoeiro; Autuação; Minuta do Edital do Pregão; Anexos, Declarações, Minuta do Contrato, Despacho encaminhando processo para Assessoria Jurídica.

Ressalto que, neste caso, existe necessidade de indicação de dotação orçamentária, uma vez que o mesmo está sendo realizado por meio do pregão comum eletrônico e a reserva orçamentária, ocorrerá por ocasião da contratação do licitante vencedor do certame.

Quanto aos atos de designação do pregoeiro e da equipe de apoio, constam dos autos do procedimento Portaria específica, fls. 100/22 (Designação de Pregoeiro e Equipe de Apoio) estando o mesmo devidamente instruído.

A legislação exige que na fase interna das licitações sejam elaborados, conforme o caso, o projeto básico e o projeto executivo. *No pregão, é útil, a presença do Termo de Referência, incluso por intermédio dos documentos do Convênio e seus aditivos.*

Os autos estão **acompanhados pelo Termo de Referência** contendo os elementos mínimos necessários à promoção do certame, havendo a descrição do que se pretende contratar/adquirir, a forma de execução, às obrigações da contratada, prazos a serem cumpridos, penalidades, etc.

Registre-se que *não incumbe à Assessoria Jurídica avaliar as especificações utilizadas no objeto da contratação, nem mesmo as propostas de preços anexadas, uma vez que pela divisão de atribuições, outros envolvidos na formação do procedimento já o fizeram.*

Consta ainda dos autos do procedimento, **o orçamento prévio elaborado pela equipe e Setor competente da liberação do Convênio e Planejamento**, além do mapa de apuração de preços, embasado em cotações realizadas junto à empresas da região, o que denota o cumprimento do requisito de definição do preço de mercado, bem como, de definição do valor estimado para a aquisição para atender às necessidades, cumprindo especificação do TCU Acórdão nº. 2318/14.

A especificação clara e precisa do objeto, bem assim de todos os elementos que o caracterizam (quantidades, metodologia e tecnologia a serem empregados, critérios ambientais, etc.), possibilita a adequada pesquisa dos preços, imposta pelo nosso ordenamento jurídico.

A cotação de preços deve ser ampla e atualizada, de modo a refletir, efetivamente, a realidade do mercado, a qual cumpre com o requisito. Para tanto, o TCU orienta que a Administração obtenha, no mínimo, três cotações válidas. Se não for possível, deve consignar a justificativa nos autos. *Contudo, foi contemplado com êxito nos autos a cotação.*

Assim, para evitar distorções, *“além de realizar pesquisa que seja adequada às características do objeto licitado e tão ampla quanto a característica do mercado recomendo é salutar que a Administração busque ampliar sua base de consulta através de outras fontes de pesquisa”*, tais como bases de sistemas de compras e avaliação de contratos recentes ou vigentes a fins de comparação.

Observe-se que as empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente à contratação desejada (Acórdão nº 1.782/2010-Plenário) e que não pode haver vínculo societário entre as mesmas (Acórdão nº 4.561/2010-1ª Câmara), nem mesmo, servidor sócio – administrador.

Vale ressaltar que o valor é estimado, por isso é recomendável que a Administração faça constar dos editais dos pregões as planilhas que o detalham, constando os preços unitários considerados ou a informação do local onde os interessados poderão obtê-las, em observância ao princípio da publicidade, de forma que está sendo cumprido esse item.

No que tange a **análise da minuta do edital** verifico que no preâmbulo do mesmo constam as informações referentes ao órgão interessado, modalidade e tipo de licitação e legislação a ser aplicada.

Consta da referida minuta a indicação de endereço, local de abertura dos envelopes, **entretanto não constam a data e hora para a realização do certame**. Neste ponto, **atentar para o fato de que a data de abertura deverá ser marcada considerando 8 (oito) dias úteis entre sua publicação e a sessão em que serão recebidos os envelopes de propostas e documentos, ressaltando que não podem ser incluídos na contagem os pontos facultativos, mesmo que a comissão de licitação seja excluída por portaria dos mesmos**.

Verificamos também que a minuta do edital traz especificações detalhadas sobre os benefícios a serem deferidos para as MPE's, bem como, a forma de aplicação dos mesmos inclusive *da cota reservada para MPE's, no item*, em consonância com o Decreto 8538/2015 e Lei 123/06.

Contém ainda a forma de credenciamento, habilitação, propostas, interposição e prazos recursais. Nos anexos, há também os modelos das Declarações exigidas no certame, a fim de orientar o licitante.

Das Exigências de Habilitação

Os documentos exigidos para a habilitação dos licitantes, no geral, se amoldam às disposições das Leis 10.520/2002 e 8.666/93 e entendimentos jurisprudenciais do TCU e em seu conjunto garantem à administração a segurança para a contratação de empresa idônea e que realmente atue no ramo pretendido.

Da Minuta do contrato

A minuta do contrato descreve o objeto, prazo, vigência, validade, forma e período de fornecimento, obrigações de ambas as partes, origem dos recursos, forma e prazo de pagamento,

sanções, direitos e responsabilidades, causas de rescisão, vinculação ao edital, eleição de foro, tudo em conformidade com o artigo 55 da Lei 8.666/93.

5. CONCLUSÃO

Assim, concluída a fase interna, por preencher os requisitos legais, pode ser iniciada a fase externa do certame, com a publicação do edital, indicação do dia, horário e local, respeitado o prazo de 8 (oito) dias da publicação para realização do certame.

Nesse passo, **OPINO DE FORMA FAVORÁVEL AO PROSSEGUIMENTO DO FEITO.**

É o Parecer desta Assessoria Jurídica, S.M.J.

Eldorado do Carajás, 15 de Junho de 2022.

Roberta dos Santos Sfair
Assessora Jurídica
OAB-PA 21.144-A

ⁱ <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6351/Registro-de-precos-uma-alternativa-inteligente-para-economizar>