



PARECER JURÍDICO

| | | |
|-------------|---|---------|
| Processo nº | 702/2021 | FL. 105 |
| Modalidade: | Pregão presencial SRP Nº 030/2021 | |
| Assunto: | Futura e eventual aquisição de equipamentos de informática, para atender as demandas do Fundo Municipal de Saúde, Fundo Municipal de Educação, Fundo Municipal do Meio Ambiente e Turismo, Fundo Municipal de Assistência Social, Prefeitura Municipal de Caseara e demais órgãos vinculados à mesma. | |

1. Relatório -

Os autos chegaram a Assessoria Jurídica para o atendimento do Art. 38 da Lei nº 8.666/93, na qual se requer **análise jurídica da legalidade dos textos do Edital do Pregão Presencial e Contrato**, tendo em vista a necessidade e deflagração de procedimento licitatório objetivando o registro de preços para futura e eventual futura e eventual aquisição de equipamentos de informática, para atender as demandas do Fundo Municipal de Saúde, Fundo Municipal de Educação, Fundo Municipal do Meio Ambiente e Turismo, Fundo Municipal de Assistência Social, Prefeitura Municipal de Caseara e demais órgãos vinculados à mesma.

Primeiramente, destaco competir a esta Consultoria Jurídica, nos termos do art. 38 da Lei nº 8.666/1993, prestar consultoria sob o prisma *estritamente jurídico*, **exclusivamente, o texto do edital e contrato**, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente.

Tampouco cabe a esta Consultoria examinar questões de natureza *eminente técnica, administrativa e/ou financeira*. Ademais, destaco que a presente manifestação apresenta natureza meramente *opinativa* e, por tal motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Consultoria Jurídica. Ou seja, o presente opinativo apresenta natureza obrigatória, porém *não vinculante*.

Fixada essa premissa, verifica-se que a solicitação para realização do certame partiu de autoridades competentes, sendo os ordenadores de despesas das pastas, que devidamente **delimitaram o objeto e justificaram a necessidade de sua aquisição**, apresentando justificativa no termo de referência, cuja elaboração e conteúdo foram devidamente aprovados, trazendo de forma delimitada, as especificações e quantidade dos produtos que serão adquiridos.

Consta dos autos, além dos pertinentes memorandos com as informações e solicitações, planilha com cotação/pesquisa de preços e, ainda, ao final requer instauração do processo licitatório para os serviços contratados. Assim, o processo foi encaminhado ao setor competente para elaborar: a minuta do Edital, a ata de registro de preço e o contrato. Posteriormente, os autos foram encaminhados, pela Pregoeira, para análise jurídica, conforme



dispõe o Parágrafo Único do art. 38, da Lei nº. 8.666/93, que determina a necessidade de prévia análise da Assessoria Jurídica das minutas de editais, contratos, convênios ou instrumentos similares.

Eis o que tínhamos a relatar.

FL. 106

2. Fundamentação –

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...”.

O Município de Caseara e seus Fundos Municipais, como Entes Públicos que são, realiza sua atuação com observância ao Regime Jurídico Administrativo, com o cumprimento dos princípios acima descritos e de forma especial, com o olhar voltado para a legalidade de seus atos. Inicialmente é importante afirmar que a Constituição da República de 1988, em seu art. 37, XXI, tornou o processo licitatório conditio *sine qua non* para contratos — que tenham como parte o Poder Público — relativos a obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos especificados na legislação.

Toda licitação deve ser pautada em princípios e regras previstas no texto constitucional e infraconstitucional. Daí a existência da Lei nº 8.666/93, que dispõe sobre Licitação e Contratos Administrativos, prevendo em seu art. 22 as principais modalidades de licitação originalmente existentes, dando a cada uma delas particularidades bem definidas.

Sendo ainda de suma importância esclarecer, que no que diz respeito à modalidade Pregão, esta se encontra regida pela Lei nº 10.520/02, tendo como objetivo principal a aquisição de bens e serviços comuns pela Administração Pública, especificando em seu texto todas as suas peculiaridades em perfeita harmonia com o texto constitucional, bem como com a Lei de Licitação acima mencionada.

Corroborando com isso, o Registro de Preço está previsto na Lei de Licitação nº 8.666/93, em seu art.15, II, de onde se depreende que, as compras realizadas pela Administração Pública, sempre que possível, deverão ser processadas através de sistema de registro de preço.

O Doutrinador Marçal Justen Filho, em comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos distingue o Sistema de Registro de Preço e a Modalidade Pregão, onde segundo o autor, o Pregão seria uma modalidade de licitação, enquanto o Registro de Preços é um sistema de contratações. O que significa que o Pregão resulta em um único contrato, enquanto o Registro de Preços propicia uma série de contratações, respeitado 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, respeitando-se o quantitativo máximo, bem como o prazo de validade.

FL. 107

Nesse sentido, o Decreto Federal 3.931/01, em seu art. 3º preceitua que a licitação para Registro de Preços será realizada na modalidade de Concorrência ou Pregão, do tipo menor preço, devendo ser precedida de ampla pesquisa de mercado.

Assim, no que diz respeito ao procedimento administrativo do Pregão, atesta-se sua regularidade jurídica pelas peças até aqui juntadas nos autos, como:

- Solicitação da área competente;
- Termo de referência assinado pelo responsável da unidade solicitante;
- Pesquisa e Mapa de Apuração de Preços;
- Declaração de Disponibilidade Orçamentária;
- Autorização de abertura do certame;
- Portaria de Constituição da Comissão de Licitação;
- Autuação de Processo Administrativo com respectiva numeração das páginas dos autos do processo;
- Minuta do Edital e seus anexos;
- Encaminhamento da Minuta do Edital para análise e parecer jurídico.

Edital –

O Edital seguiu todas as cautelas recomendadas pela Lei Federal Nº 8.666/93, possuindo o número de ordem em série anual, a indicação do nome da repartição interessada, sendo certo, ainda, constar a expressa indicação da modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação.

Percebe-se que no Edital, há o indicativo expresso da regência do certame pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos nº 8.666/93 e legislação específica ao caso, assim como a presença de: preâmbulo, número de série anual, nome da repartição interessada, modalidade, tipo de licitação, o designativo do local, dia e hora para o recebimento e abertura dos envelopes de documentação e proposta, entre outros requisitos, a saber:

- A definição precisa do objeto, apresentada de forma clara, explicativa e genérica, inexistindo particularidade exagerada que possa afetar a ampliação da disputa no presente certame;
- Sanções para o caso de futuro inadimplemento contratual, devendo a Administração observar fielmente o que está literalmente disposto no edital, para o fim da aplicação de futuras penalidades;
- Condições de pagamento e critérios objetivos para julgamento;



- Critérios de aceitabilidade do preço, como cumprimento dos demais requisitos exigidos por lei;
- Condições de credenciamento, apresentação de envelopes, proposta de preços, forma de apresentação dos documentos;
- Condições para habilitação, classificação das propostas, lances verbais;
- Meios para impugnações;
- Informações gerais sobre o registro de preços;
- Minutas da ata de registro de preço e do contrato, com as devidas especificações previstas na legislação;
- Demais especificações e peculiaridades das licitações públicas.

L. 108

Constam ainda os anexos principais e necessários ao bom e regular andamento do procedimento licitatório, contendo todas as informações aos participantes.

Desta forma, o Edital e seus anexos *preenchem os requisitos exigidos na legislação*, inexistindo cláusula restritiva de participação dos interessados, e o objeto da licitação está escrito de forma clara e definida. A previsão da documentação para habilitação está de acordo com o que preceitua a Lei de Licitação e Contratos Administrativos.

Ata de registro de preços -

A *Ata de Registro de Preços* distingue-se da Ata da licitação, porque esta não possui conteúdo obrigacional, destinando-se efetuar os registros ocorridos durante a sessão, ao passo que a ata firma compromisso para futura contratação, especificando-se preços e condições.

Com relação ao conteúdo da Ata de Registro de Preços, todas as informações imprescindíveis para a futura contratação devem ser tratadas, principalmente se o Edital não prever a existência de instrumento de contrato (§4º do art. 62 da Lei nº 8.666/93):

"Também deve constar da Ata de Registro de Preços as condições a serem praticadas. Essas condições dizem respeito à marca, tipo, local de entrega, elementos fundamentais para garantir a qualidade do procedimento e que justificam o preço e a vantagem da proposta vencedora e das demais propostas registradas. Quando o edital não prever a existência de contrato, nas hipóteses em que a Lei admite a dispensa, a ata também deve conter as principais informações exigidas para esse instrumento, estabelecidas no art. 55 da Lei nº 8.666/93." [55]

Ressalva-se que o seu prazo de validade **não poderá** ser superior a um ano, contado a partir da data da sua assinatura, podendo, por acordo das partes e quando a proposta continuar se mostrando mais vantajosa, **ser prorrogado, por igual período**, nas mesmas condições e quantidades originais, nos termos do Art.57, §4º, da Lei Federal nº8.666, de 21 de junho de 1993, e seus preços poderão sofrer alterações, obedecidas as disposições contidas no art.65 da Lei nº8.666, de 21 de junho de 1993.



O TCU posicionou-se sobre o tema, manifestando pela admissibilidade, desde que dentro do prazo de vigência estabelecido em lei:

L. 109

[A eventual prorrogação da ata de registro de preços, dentro do prazo de vigência não superior a um ano, não restabelece os quantitativos inicialmente fixados na licitação.] [ACÓRDÃO]

9.1. conhecer da presente consulta, com base no art. 264 do Regimento Interno/TCU;

9.2. responder ao interessado que, no caso de eventual prorrogação da ata de registro de preços, dentro do prazo de vigência não superior a um ano, não se restabelecem os quantitativos inicialmente fixados na licitação, sob pena de se infringirem os princípios que regem o procedimento licitatório, indicados no art. 3º da Lei nº 8.666/93;

[VOTO] 7. Na verdade, a prorrogação da ata de registro de preços com o restabelecimento dos quantitativos iniciais provoca a modificação do objeto da licitação e a consequente alteração das condições pactuadas, não sendo possível afirmar que a proposta vencedora permanece vantajosa para a Administração, uma vez que somente o contratado, e nenhum outro fornecedor do mercado, participa da negociação para alteração das quantidades previstas no edital. 8. Também ressalto que a condição de procedimento especial de licitação atribuída ao Sistema de Registro de Preços não justifica a concessão de vantagem a competidor que seja vedada no procedimento licitatório convencional. Sessão: 13/05/09 Grupo: I Classe: III Relator: Ministro MARCOS VINÍCIOS VILAÇA - Consulta - Denúncia

DO TERMO DE CONTRATO-

O art. 55 da LLCA determina quais são as cláusulas necessárias dos contratos administrativos e o art. 62 também da LLCA prevê as hipóteses da obrigatoriedade do instrumento contratual e os casos que este poderá ser facultativamente substituído.

O contrato, em algumas hipóteses, pode ser substituído por outros hábeis (carta contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra, ordem de execução de serviço) previstos no art. 62, caput, da Lei nº 8.666/93:

"- O art. 62, caput, da Lei nº 8.666/93 faculta em alguns casos a substituição do instrumento contratual por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução do serviço. Como esses instrumentos escritos também são contratos, a doutrina os denomina simplesmente de "instrumentos de contrato" e aqueles de "termos de contrato".

Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, editora Dialética, SP, ano 2005, p.527-528, faz exata distinção e ensina que:

"No tocante ao conteúdo do instrumento equivalente ao termo de contrato, a necessidade de atender ao disposto no art. 55 da Lei nº 8.666/93, não servindo tão somente a mera remissão aos termos do Edital (ou da ata de registro de preços, no caso do SRP). Nesse sentido já decidiu o Tribunal de Contas da União: "[...] faça constar na 'carta contrato', 'nota de empenho de despesa', 'autorização de compra', 'ordem de execução de serviço' ou outros instrumentos hábeis, as cláusulas essenciais previstas no art. 55 da Lei nº 8.666/93, conforme dispõe o seu art. 62, §2º [...]" Fonte: TCU. Processo nº TC -002.277/2000-6, Acórdão nº 460/2003 - 2ª Câmara. No mesmo sentido: Processo nº TC-825.040/1997-3. Acórdão nº 412/1998- Plenário e Processo nº TC - 009.823/1997-2. Decisão nº 610/1988 - Plenário.



A minuta do Contrato está em consonância com a legislação que orienta a matéria, trazendo em seu bojo as cláusulas exigidas pela legislação, nos termos do art. 55 da Lei nº 8.666/93. 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.

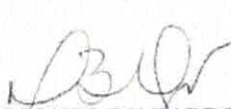
FL. 110

3. DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, entende-se não haver óbices legais para continuidade do feito, vez que o procedimento administrativo para abertura de processo licitatório está condizente com o ordenamento jurídico, notadamente com as Leis nº 8.666/93, nº. 10.520/2002 e com os demais instrumentos legais citados, podendo proceder com a divulgação do instrumento convocatório, mediante publicações do aviso de edital, nos meios de estilo, respeitando prazo mínimo de 08 dias úteis, contado a partir da última publicação, para sessão de abertura, nos termos do inciso V do art. 4º da lei da Lei nº. 10.520/2002, bem como o regular encaminhamento ao SICAP-LCO, nos prazos estabelecidos.

S.M.J., É o parecer, remeto à apreciação do órgão solicitante para análise e deliberação.

Caseara, 27 de agosto de 2021.


RIVADÁVIA VITORIANO DE BARROS GARÇÃO
Procurador do Município
OAB/TO 1803-B