



PARECER JURÍDICO

Parecer Processo Administrativo

Pregão Presencial

1. DO RELATÓRIO

Para exame e parecer desta Procuradoria Jurídica Municipal, o Pregoeiro e sua Equipe de Apoio encaminharam o processo administrativo em epígrafe, visando a contratação de empresa para *“fornecimento de materiais hospitalares para o Fundo de Saúde de Oliveira de Fátima”*.

Foi acostada justificativa.

Demonstra-se que o quantitativo foi entabulado de acordo com a necessidade informada pelo gestor responsável.

Destarte, vieram os autos acompanhado de solicitação, justificativa, cotação de preços, despacho de disponibilidade financeira da Secretária de Finanças, para determinar a aquisição do objeto pretendido, bem como a solicitação do gestor requisitante, termo de referência, certidão de dotação orçamentária e documentos afins. Após, seguiu-se a autorização do Executivo para o prosseguimento do feito com as devidas providências.

Após as autorizações de praxe e deliberações preliminares, fora o procedimento encaminhado ao pregoeiro para cumprimento.

Na sequência, o processo foi remetido a esta assessoria, para a análise prévia dos aspectos jurídicos da minuta de edital elaborada, prescrita no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

É o relatório, passo à análise.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Inicialmente, é importante consignar que este parecer tem o escopo de assistir a Administração no controle interno da legalidade dos atos administrativos praticados na fase preparatória da licitação, servindo a presente análise única e exclusiva do edital e da minuta contratual.

Ressalte-se que a análise é realizada sob o prisma da legalidade, com vistas a atender à disposição do parágrafo único do art. 38 da Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), não lhe competindo adentrar a conveniência e a oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração Pública em tela, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa, porquanto ressei do âmbito de competência desta Diretoria Jurídica.

Ademais, o presente parecer limita-se a analisar o requerimento em específico, arguindo quanto a possibilidade ou não da realização do procedimento pleiteado.



Também é importante frisar que 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, é de se entender que a presente MINUTA satisfaz, de forma geral, os requisitos do art. 40, caput, da Lei nº 8.666/1993, que assim dispõe:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

- I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;*
- II - prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação;*
- III - sanções para o caso de inadimplemento;*
- IV - local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico;*
- V - se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido;*
- VI - condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas;*
- VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;*
- VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;*
- IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais;*
- X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;*
- XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;*
- XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas;*
- XIV - condições de pagamento, prevendo:*
 - a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;*
 - b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;*
 - c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;*
 - d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;*
 - e) exigência de seguros, quando for o caso;*
- XV - instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei;*
- XVI - condições de recebimento do objeto da licitação;*
- XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação.*

No tocante às formalidades do edital, e ao elenco de anexos, versa a lei:

§ 1o O original do edital deverá ser datado, rubricado em todas as folhas e assinado pela autoridade que o expedir, permanecendo no processo de licitação, e dele extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

§ 2o Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

IV - as especificações complementares e as normas de execução pertinentes à licitação.

§ 3º Para efeito do disposto nesta Lei, considera-se como adimplemento da obrigação contratual a prestação do serviço, a realização da obra, a entrega do bem ou de parcela destes, bem como qualquer outro evento contratual a cuja ocorrência esteja vinculada a emissão de documento de cobrança.

§ 4º Nas compras para entrega imediata, assim entendidas aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta, poderão ser dispensadas:

I - o disposto no inciso XI deste artigo;

II - a atualização financeira a que se refere a alínea "c" do inciso XIV deste artigo, correspondente ao período compreendido entre as datas do adimplemento e a prevista para o pagamento, desde que não superior a quinze dias.

Já no que respeita à minuta contratual, incumbe ao parecerista pesquisar a conformidade dos seguintes itens dos arts. 54 e, mormente, 55, da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

§ 1º Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.

§ 2º Os contratos decorrentes de dispensa ou de inexigibilidade de licitação devem atender aos termos do ato que os autorizou e da respectiva proposta.

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.

No que diz respeito a modalidade adotada, o pregão consiste em modalidade de licitação instituída pela Lei nº 10.520/2002, para a aquisição de bens e serviços comuns no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.



Nos termos do parágrafo único do art. 1º do referido diploma legal, 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.

No presente caso, infere-se que a municipalidade visa promover certame para contratação de empresa que detenha atividade compatível e pertinente como objeto do pregão presencial, bem como atenda aos requisitos mínimos de classificação das propostas exigidas pelo respectivo edital e comprove possuir os documentos de habilitação requeridos pela vinculação do certame.

Importante consignar a respeito do tratamento diferenciado dispensado às microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedor individual constante na Lei Complementar nº 123/2006, constante no edital do certame:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Com o objetivo de dar efetividade ao artigo supracitado o legislador inseriu art. 48, in verbis:

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:
I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);
II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;
III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

Quanto ao procedimento, a Lei nº 10.520/02 dispõe no seu art. 3º que:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:
I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;
II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;
III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e
IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.



§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento”.

Assim, denota-se que o edital em referência contempla todas as condicionantes exigidas na Lei nº 10.520/02, e da Lei nº. 8.666/93, dentre elas a justificativa, o objeto do certame, as exigências para habilitação, fixação dos critérios para aceitação das propostas, antecipação das cláusulas contratuais, com necessária fixação do prazo de fornecimento e as sanções para a hipótese de inadimplemento.

Noutro giro, resalto quanto a exigência de atestado de capacidade técnica, consoante termo de referência e minuta de edital, devam se limitar ao previsto no artigo 30 da Lei Federal 8.666/83.

No que se refere a fase externa, recomenda-se a estrita obediência ao prazo legal de 08 (oito) dias úteis entre o aviso de licitação ao ato de abertura do certame, recomenda-se ainda a disponibilidade da íntegra do edital, no ato da publicação do aviso de licitação, visando fomentar a concorrência, para deste modo, obter maior vantagem a administração pública.

Saliento ainda a necessidade de disponibilizar meio de comunicação via internet (e-mail) para eventual impugnação dos termos editalícios ou apresentação de recurso.

No que se refere a fase de habilitação e regularidade fiscal, recomenda-se requerer somente os requisitos previstos na lei de licitações, sendo desnecessário a inclusão de requisitos diversos, sem amparo legal, dispensando-se o formalismo rigoroso.

Por oportuno, destaco a importância da necessidade de especificação clara do serviço a ser prestado, bem como a objetividade na descrição do mesmo e confirmação na razão social quando da percepção do objeto a ser licitado.

Por fim, recomenda-se estrita observância quanto a validade das certidões de regularidade fiscal e trabalhista bem como as exigências contidas no edital.

CONCLUSÃO

Conforme explanado, tendo em vista a obediência aos dispositivos legais vigentes, não se observa ilegalidade ou irregularidade quanto ao procedimento tomado.

Por todo o exposto, em análise ao edital, constatamos que os mesmos se encontram em acordo com a legislação pertinente, em especial a Lei Federal nº 10.520/2002, Lei 8.666/93, em consonância com os modelos que vêm sendo adotados por esta Administração, ao passo que opina pela legalidade da minuta e pelo prosseguimento do feito, adotando-se a ressalva apresentada neste parecer.

Remeto a autoridade superior competente para apreciação e autorização do prosseguimento do feito, bem como, resalto que devem ser obedecidas as exigências legais,



CORDENONZI & OTTAÑO
ADVOGADOS ASSOCIADOS

especialmente no que concerne a Lei 8.666/93 e Lei Nº 10.520/02, para que não haja máculas no procedimento.

Em tempo, cumpre salientar que esta Procuradoria emite parecer sob o 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-administrativa, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gesto Municipal (TCU, Acórdão nº 2935/2011, Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, DOU de 17/05/2011).

Destaca-se que o presente parecer versa único e exclusivamente a este procedimento licitatório.

Desta feita, a Autoridade Administrativa pode acatá-lo, ou não, conforme a conveniência da Administração.

É o parecer. À origem, com as cautelas legais para superior apreciação.

Oliveira de Fátima/TO, 28 de junho de 2023.

LUCAS BENIZ
OAB/TO 8113