



PARECER JURÍDICO Nº 206/2022

Trata-se de solicitação encaminhada a esta Procuradoria Geral do Município, em atenção ao disposto no art. 38 da Lei nº 8.666/93, na qual se requer análise acerca da legalidade do texto da minuta de edital do Pregão Eletrônico, do tipo Menor Preço cujo objeto é visando a aquisição de caminhão para atender as necessidades do Núcleo de Iluminação deste município, não adquiridos nos Pregões 010/2021, 017/2021, e 032/2021, para atender as necessidades do Núcleo de Iluminação deste município, com valor médio orçado em **R\$ 260.203,33 (duzentos e sessenta mil, duzentos e três reais e trinta e três centavos)**, conforme avenças técnicas constantes no Anexo I do Edital.

Eis, em breve síntese, o relatório. Adiante segue parecer.

Ab initio, cumpre registrar que esse parecer jurídico possui caráter meramente opinativo, não vinculando a comissão de licitação ou o administrador na prática de atos ou no desfecho de processos administrativos.

É certo, que as normativas afirmam que alguns atos/processos administrativos devam ser precedidos de parecer jurídico para sua prática, sendo este apenas o requisito que o antecederá, obrigando o administrador a solicitá-lo, o que chamamos de parecer obrigatório.

Todavia, a obrigatoriedade da emissão do parecer jurídico não vincula o administrador à fundamentação ou conclusão sugerida pelo parecerista, forçando-o apenas a solicitá-lo da assessoria jurídica por força de lei, podendo ele, inclusive, agir de forma contrária ao sugerido por seu prolator.

Hely Lopes Meirelles leciona o seguinte sobre os pareceres:

"(...) Pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos à sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já, então, o que subsiste como ato administrativo não é o parecer, mas, sim, o ato de sua aprovação, que poderá revestir a modalidade normativa, ordinatória, negocial ou punitiva. (MEIRELLES, 2010, p. 197)".

Atente-se ao teor da Súmula nº 05/2012/CAOP do Conselho Federal da OAB, que possui a seguinte redação:



“ADVOGADO. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO. PODER PÚBLICO. Não poderá ser responsabilizado, civil ou criminalmente, o advogado que, no regular exercício do seu mister, emite parecer técnico opinando sobre dispensa ou inexistência de licitação para contratação pelo Poder Público, porquanto inviolável nos seus atos e manifestações no exercício profissional, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB).”

Sendo assim, reforço que o presente Parecer Jurídico possui caráter meramente opinativo, não vinculando a decisão do Administrador.

Ab initio, a presente avença encontra respaldo nos resultados fracassados, do item de que se prestam nesse edital, quando dos procedimentos dos Pregões: nº 010/2021, nº 017/2021 e nº 032/2021, fato que coaduna o presente parecer, nos termos de fatos e de direito apresentados alhures, que reapresenta, ei-los:

Por conseguinte, e antes de proceder a uma análise acerca da minuta do edital no aspecto da legalidade, convém proceder à uma breve explanação acerca da modalidade de licitação escolhida para a aquisição dos produtos descritos no primeiro parágrafo desse texto.

O pregão foi criado pela Medida Provisória nº 2.026, de 04 de maio de 2000 - convertida em lei, qual seja a de nº 10.520, de 17 de julho de 2002 - para ser aplicada apenas pela União nas aquisições de bens e serviços comuns, abrangência esta posteriormente ampliada no sentido de permitir aos demais entes federados se utilizar desta modalidade licitatória e também o Decreto 10.024 de 20 de setembro de 2019 e Decreto Municipal 026 de 19 de fevereiro de 2020 que regulamentam a obrigatoriedade da utilização da modalidade Pregão, na forma eletrônica, quando da aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, conforme §3º do art. 1º do Decreto Federal.

Acerca da determinação da utilização do pregão eletrônico, prevê a Lei nº 10.024/19, a saber:

“ Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal”.
(...)



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria Geral do Município

Folha nº 307

§ 3º Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse

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.

O §3º do art. 1º torna obrigatória aos estados, Distrito Federal e municípios, a realização de pregão eletrônico para a contratação de bens e serviços “com a utilização de recursos da União oriundos de convênios, contratos de repasse ou de transferências fundo a fundo”.

Ainda, o Decreto Municipal 026/2020 de 19 de fevereiro de 2020, que regulamenta a modalidade de licitação Pregão na forma eletrônica para bens e serviços comuns, como no caso em tela e ainda impõe a sua obrigatoriedade quando os recursos são decorrentes de transferência voluntárias da União.

O pregão eletrônico vem sendo cada vez mais utilizado para realizar as compras e contratações públicas em razão da transparência e agilidade do processo.

A transparência, acessibilidade para participação e rapidez dos processos, possibilitam mais competitividade entre os fornecedores e com isto, há uma redução de custos nas compras públicas.

Adentrando na análise da legislação local acerca do tema, encontra-se em vigor o Decreto Municipal nº 026, de 19 de fevereiro de 2020, que regulamenta o pregão eletrônico no âmbito da Administração Pública desta urbe, rezando, no seu art. 1º, nos seguintes termos:

“Este Decreto regulamenta a modalidade de licitação Pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e contratação de serviços comuns, inclusive os serviços comuns de engenharia, no âmbito do Município de Itabaiana, Estado de Sergipe”.

Acerca da finalidade do pregão e definindo “bens e serviços comuns”, prevê o Decreto Municipal nº 026/2020, a saber:

“Art. 3º. Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:



II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;

O conceito acima transcrito é comum aos constantes nas demais leis e decretos relativos à modalidade explanada.

É certo que a definição legal de bens e serviços comuns não é precisa e pela leitura do texto legal acima transcrito, conclui-se que o que determina ser um bem ou não comum, é a possibilidade de definição do padrão de desempenho ou qualidade, segundo especificações usuais no mercado.

No caso em tela a modalidade em voga é a preterível, vide que a aquisição de equipamentos em voga é algo pertinente para o ente munícipe, além de ser produto de portfólio de ampla gama de empresas, e a modalidade escolhida permite ampliar a competitividade do certame.

Todavia, para o fim de facilitar o trabalho hermenêutico dos operadores do direito, findou o governo federal por editar, em 08 de agosto de 2000, o Decreto nº 3.555, que traz, nos seus anexos, um rol exemplificativo **do que seria bens e serviços comuns**, lista está, seguida pela Prefeitura de Itabaiana quando da edição do Decreto Municipal nº 04/2006 e Decreto 026/2020.

Por estas razões, vê-se o correto enquadramento do objeto desta licitação à modalidade escolhida. Digo isso por existir autorização legal de sua aplicação ao caso concreto, cujo objeto é a aquisição de equipamentos topográficos para fiscalização de serviços e equipamentos de construção civil para manutenção deste município, ante a Administração, face a discricionariedade de sua escolha, optado por utilizá-la nos exatos moldes permitidos pelo art. 1º da Lei do Pregão. Acerca do tema, cito José dos Santos Carvalho Filho¹:

"A despeito da faculdade conferida à Administração Pública, é preciso levar em consideração a finalidade do novo diploma, que é a de propiciar maior celeridade e eficiência no processo de seleção de futuros contratados. Surgindo hipóteses que admita o pregão, temos para nós que a faculdade praticamente desaparece, ou seja, o administrador deverá adotá-lo para atender ao fim público da lei. É o mínimo que se espera diante do princípio da razoabilidade. Entretanto, se optar por outra modalidade, caber-lhe-á justificar devidamente sua escolha, a fim de que se possa verificar se os

¹ In "Manual de Direito Administrativo", Lúmen Júris, Rio de Janeiro, 2005, p. 242.



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria Geral do Município

Folha nº 123

motivos alegados guardam congruência com o objeto do ato optativo".

Ultrapassadas esta breve explanação propedêutica, passo à análise do edital.

De acordo com o disposto no art. 4º, inciso III da Lei nº 10.520/02, do edital constará "*todos os elementos definidos na forma do inciso I do art. 3º, as normas que disciplinarem o procedimento e a minuta do contrato, quando for o caso*". O citado art. 3º, inciso I, por sua vez, prevê, *in verbis*:

"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".

Da análise acurada dos autos do procedimento licitatório, vê-se que houve completa observância ao disposto no transcrito dispositivo legal, consoante se pode verificar da justificativa redigida pela autoridade competente, oportunidade na qual apresentou a necessidade de **a aquisição de caminhão para atender as necessidades do Núcleo de Iluminação deste município, não adquiridos nos Pregões 010/2021, 017/2021, e 032/2021, para atender as necessidades do Núcleo de Iluminação deste município, com valor médio orçado em R\$ 260.203,33 (duzentos e sessenta mil, duzentos e três reais e trinta e três centavos), conforme especificações técnicas constantes no Anexo I do Edital.**

Além disso é um serviço individualizável, que pode e deve ser feito na modalidade Pregão, tendo em vista a natureza da contratação. O pregão na forma eletrônica decorre da imposição legal acima apresentada, o que é também vantajoso para Administração Municipal, face a ampliação da concorrência e a efetiva busca pela melhor proposta.

A forma eletrônica é uma tendência nacional e quando se trata de verbas federais, uma imposição.

Ademais, o edital do pregão definiu o objeto do certame, bem como cumpriu as demais exigências constantes em lei, quais seja, a habilitação, os critérios de aceitação das propostas e as sanções por inadimplemento, bem como a aplicação do teor da Lei Complementar nº 123/06, como condição de validade e eficácia do Edital.



Folha nº 130
D

ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria Geral do Município

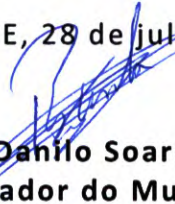
Por fim, consta dos autos designação, por parte da autoridade competente e através de portaria, da figura do pregoeiro – bem como da equipe de apoio –, a quem incumbirá dirigir todos os trabalhos, inclusive receber as propostas e lances, analisar sua aceitabilidade e classificação e, ainda, decidir sobre a habilitação e proceder à adjudicação do objeto do pregão ao licitante vencedor, conforme determina o art. 3º, inciso IV, da Lei nº 10.520/2002.

Por fim, informo que a veracidade das informações e documentações ora apresentadas são de inteira responsabilidade dos contraentes, aos quais advirto acerca da possibilidade de aplicação de sanções políticas, administrativas, civis e penais para os casos de malversação da verba pública, decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa, consoante preconizado pela Lei nº 8.429/92 - após a edição da Lei de Responsabilidade Fiscal, complementada na Lei nº 10/028/2000, que criou novos tipos penais (crimes contra as finanças públicas) - com a finalidade de tornar mais efetivos os principais constitucionais da Administração Pública, contidas no art. 37 da **Constituição Federal**.

Diante do exposto, após instruções retratadas acima e análise da Procuradoria acerca da observância das exigências acima apresentadas para se alcançar a legalidade da minuta do edital e do termo de contrato administrativo a ser firmado com a vencedora do certame, opino pela possibilidade jurídica da contratação em voga, salvo melhor juízo, oportunidade em que esse entendimento poderá ser reformulado.

Este é o entendimento, salvo melhor Juízo.

Itabaiana/SE, 28 de julho de 2022.


Rubens Danilo Soares Cunha
Procurador do Município