



PARECER JURÍDICO Nº 321 /2022

Trata-se de solicitação encaminhada a esta Assessoria Jurídica, 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, para Registro de Preço -SRP, do tipo Menor Preço, visando contratações de empresa para aquisição e fornecimento parcelado de GLP – com entrega diária, bem como vasilhames para atender as necessidades deste município, para o exercício de 2023, conforme especificações e estimativas contidas no Termo de Referência – Anexo I da minuta 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 inexigibilidade 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.

Primeiramente, mesmo antes de dar início, deve-se fazer uma análise acerca da legalidade da minuta do edital ora apreciado por meio deste parecer, convém proceder a uma breve explanação acerca da modalidade de licitação escolhida visando contratações de empresa para aquisição e fornecimento parcelado de GLP – com entrega diária, bem como vasilhames para atender as necessidades deste município, conforme especificações e estimativas de quantidade contidas no Termo de Referência – Anexo I da minuta do Edital.

Aprioristicamente reputamos que os itens em questão serem licitados por meio de pregão é lhanza, vide que atende os ditames do egrégio tribunal de contas da união, consoante Acórdão 1560/2003 Plenário, *in verbis*:

“Realize procedimento licitatório para a aquisição de passagem aéreas, evitando a compra direta em montante superior ao limite fixado no art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, que se caracteriza como fuga ao processo licitatório, com infração aos arts. 37, inciso XX I, da Constituição Federal, e 2º c/c 3º da Lei nº 8.666/1993.”

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.

Ainda, foi escolhido o Pregão na forma Eletrônica, de acordo com o Decreto Municipal 026/2020 de 19 de fevereiro de 2020, que possibilita maior competitividade e evita aglomeração em salas. O pregão eletrônico possui uma série de vantagens e é uma tendência a sua utilização cada vez mais recorrente.

O pregão na sua forma eletrônica aumenta a competitividade além de prudente e atente o melhor interesse público, e quando não houver critérios que obstem o feito



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

eletrônico, este, como regra, deverá ser adotado, com fito no Acórdão nº 898/220 do, já citado, colendo tribunal de contas da união, a saber:

“1.6.1. dar ciência ao município de Crucilândia/MG, com fundamento no art. 7º da Resolução – TCU 265/2014 e de modo a serem adotadas medidas de prevenção a outras ocorrências semelhantes, de que a exigência contida no subitem 3.2 do edital do Pregão Presencial 5/2020 restringe potencialmente a competitividade do certame, em afronta ao art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993, uma vez que afasta outros possíveis interessados que atuam em ramo de atividade compatível com o objeto do certame;”

Além disso o ministério da economia da União, editou instrução normativa, onde preconiza que os novos procedimentos licitatórios deverão proceder mediante forma eletrônica, conforme Art. 5º da Instrução Normativa N° 206, de 18 de outubro de 2019, a saber:

“Art. 5º O instrumento de transferência voluntária deverá prever expressamente a obrigação do uso do pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica, com aplicação das regras previstas no Decreto nº 10.024, de 2019, consoante disposto nesta Instrução Normativa.”

Acerca da finalidade do pregão, prevê a Lei nº 10.520/02, a saber:

“Art. 1º. Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei”.

E continua, no parágrafo único do mencionado dispositivo legal, definindo “bens e serviços comuns”, *ipsis litteris*:

“Art. 1º.

(...)

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.”

Adentrando na análise da legislação local acerca do tema, encontra-se em vigor o Decreto Municipal n 04, de 02 de janeiro de 2006, que regulamenta a discutida modalidade de licitação no âmbito da Administração Pública desta urbe, rezando, no seu art. 2º, nos seguintes termos:

“Pregão é a modalidade de licitação, do tipo menor preço, destinada à aquisição de bens e à prestação de serviços comuns, qualquer que seja o valor estimado da contratação, em que a disputa é feita em sessão pública, por meio de propostas de preços escritas e lances verbais”.



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

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

A contratação se dará através do sistema de Registro de Preços.

O Registro de Preços é um contrato normativo, constituído como um cadastro de produtos e fornecedores, selecionados mediante licitação, para contratações sucessivas de bens e serviços, respeitados lotes mínimos e outras condições previstas no edital. (Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pg. 144).

O Sistema de Registro de Preços pode ser adotado tanto nas contratações para aquisição de bens ou produtos, como para a prestação de serviços, desde que o objeto se enquadre em uma das hipóteses previstas no art. 3º do Dec. nº 7.892/2013: necessidade de contratações frequentes; aquisição de bens com previsão de entregas parceladas; contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa; aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

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, não obstante, também seguimos as edições que estes sofreram no decurso do tempo, como o novo rol de bens comuns instituídos pelo Decreto N° 3.784 de 06 abril de 2001 e posteriores alterações.

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



Folha nº 379
✓

ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

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, Pregão Eletrônico, do tipo Menor Preço, visando contratações de empresa para aquisição e fornecimento parcelado de GLP – com entrega diária, bem como vasilhames para atender as necessidades deste município, conforme especificações constantes do Termo de Referência – Anexo I da minuta do Edital.

Ademais, o foi definido 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.

Observa-se ainda que além da Prefeitura Municipal de Itabaiana, haverá a figura de demais partícipes, quais sejam, Fundo municipal de Saúde – FMS; Fundo Municipal de Assistência Social – FMASI; Fundo Municipal de Meio Ambiente – FMMA e Superintendência Municipal de Transito e Transporte – SMTT, que manifestaram interesse na contratação, o que afere mais lisura ao seguimento do certame, pois quando há mais de um órgão interessado na contratação, este procedimento será instituído pelo sistema de registro de preços, nos termos do inciso III, Art. 2º do, já citado alhures, Decreto Nº 171/2017, de 07 de dezembro de 2017, ei-lo:

“Art.2º Será adotado, preferencialmente, o SRP nas seguintes hipóteses:

[...]

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; e

[...]”

Ademais, 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



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

Folha nº 380
✓

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 as instruções retratadas acima e análise, perfunctória, da minuta do edital de Licitação, é que vem a Procuradoria opinar pela possibilidade jurídica, salvo melhor juízo, oportunidade em que este entendimento poderá ser reformulado.

Este é o entendimento, salvo melhor juízo.

Itabaiana/SE, 12 de dezembro de 2022


Rubens Danilo Soares da Cunha
Procurador Municipal