



PARECER JURÍDICO Nº 124/2023

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 a contratação de empresa especializada para contratação de empresa para fornecimento e instalação de Sistemas por osmose reversa (Dessalinizadores) para potabilização de água de poços artesianos do sistema de abastecimento público do município de Itabaiana/SE, bem como serviço de manutenção e limpeza das unidades Dessalinizadores, conforme especificações e estimativas de quantidade contidas no Termo de Referência – Anexo I deste 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:



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

“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.

Ab initio, cumpre arrogar a necessidade hodierna da presente demanda, motivo pelo qual alicerça o presente feito, pelos motivos a seguir expendidos:

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 a contratação de empresa especializada para contratação de empresa para fornecimento e instalação de Sistemas por osmose reversa (Dessalinizadores) para potabilização de água de poços artesianos do sistema de abastecimento público do município de Itabaiana/SE, bem como serviço de manutenção e limpeza das unidades Dessalinizadores, conforme especificações e estimativas de quantidade contidas no Termo de Referência – Anexo I da minuta do Edital.**

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 eletrônico, este, como regra, deverá ser adotado, com fito no Acórdão nº 898/220, 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



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

Folha nº 193
W

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 Nº 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".

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 usuais 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.

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, Pregão Eletrônico, do tipo Menor Preço, visando a contratação de empresa especializada para contratação de empresa para fornecimento e instalação de Sistemas por osmose reversa (Dessalinizadores) para potabilização de água de poços artesianos do sistema de abastecimento público do município de Itabaiana/SE, bem como serviço de manutenção e limpeza das unidades Dessalinizadores, conforme especificações e estimativas de quantidade, conforme especificações e estimativas de quantidade contidas no Termo de Referência – Anexo I deste Edital.



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria do Município

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.

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 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 da minuta do edital de Licitação, é que vem a Procuradoria opinar pela possibilidade jurídica do seguimento do feito, salvo melhor juízo, oportunidade em que este entendimento poderá ser reformulado.

Este é o entendimento, salvo melhor juízo.

Itabaiana/SE, 11 de abril de 2023


Rubens Danilo Soares da Cunha
Procurador Municipal