

Parecer Jurídico nº 03/2018

Assunto: Análise de Minuta de Edital para processo licitatório com a finalidade de contratação para fornecimento de Refeições (Prato Feito e marmitex) visando a atender as necessidades da Câmara Municipal de Itupiranga – CMI;

Referência: Processo Administrativo nº 05/2018 (Pregão Presencial nº 03/2018).

Interessado: Presidente da Comissão Permanente de Licitações, Sr. Cleiton Antônio da Silva

EMENTA: Exame prévio da minuta do edital de licitação e minuta contratual para efeitos de cumprimento do **art. 38, parágrafo único da Lei n. 8.666/93**, atualizada. Constatação de regularidade. Aprovação.

I – RELATÓRIO

Trata-se de Processo Administrativo encaminhado a esta assessoria jurídica para exame e parecer, versando sobre licitação na modalidade Pregão Presencial, pelo Sistema de Registro de Preços (menor preço – por lote), cujo objeto é a contratação de empresa fornecedora de Refeições (Prato Feito e marmitex) visando a atender eventual necessidade da Câmara Municipal de Itupiranga – CMI.

Para instruir os autos, foram juntados os seguintes documentos:

- a) Ofício do Tesoureiro solicitando o processo licitatório;
- b) Termo de referência com a justificativa da contratação, com exposição da sua motivação e dos benefícios dela resultantes e a descrição do objeto (fls. 02 a 05);

- c) Documentação referente à pesquisa de preços de mercado, com três cotações de cada item, (fls. 07 a 09);
- d) Ratificação/Despacho do Presidente;
- e) Cópia do Decreto nº 003/2018, de designação do Pregoeiro e de sua equipe de apoio (fl. 13);
- f) Minuta de edital do Pregão Presencial, acompanhada de seus anexos, inclusive, a minuta do contrato (fls. 16 a 38);

Os autos contêm, até aqui, 39 folhas.

Em seguida, e por força do disposto no parágrafo único do art. 38 da lei nº 8.666/93, vieram os autos a esta Assessoria Jurídica, **para análise da minuta de edital e do contrato.**

Conforme os ensinamentos de Gustavo Henrique Pinheiro Amorim, os advogados públicos devem prestar apenas a consultoria jurídica, ou seja, possuem legitimidade para manifestarem-se somente **quanto à legalidade da ação administrativa, nunca quanto à sua conveniência e/ou oportunidade**, porque tais dizem respeito ao mérito do ato administrativo, matéria de competência do administrador público, e não do procurador que lhe dá aconselhamento jurídico; (O advogado público na função consultiva, os pareceres jurídicos e a responsabilidade deles decorrente. In: BOLZAN, Fabrício; MARINELA, Fernanda (orgs.). Leituras complementares de direito administrativo: advocacia pública. 2. Ed. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 325).

Nesse sentido, deve-se salientar que a presente manifestação **toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.** Destarte, incumbe, a este assessor jurídico, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Câmara Municipal de Itupiranga, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

É o breve relatório dos fatos.



II - FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A REALIZAÇÃO DO PREGÃO

O pregão é regido pela Lei nº 10.520/2002, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93.

Os requisitos a serem observados na fase preparatória da licitação foram estabelecidos no art. 3º da Lei nº 10.520/2002, que assim dispõe:

1 - 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.

[Handwritten signature]

A seguir, passa-se ao cotejo entre estas exigências legais e a instrução dos autos, no intuito de verificar a regularidade jurídica do caso em exame.

Da justificativa da contratação

Nos autos, a justificativa da contratação, com exposição da sua motivação e dos benefícios dela resultantes, foi vazada no Termo de Referência (fls. 02 a 05):

Sobre a justificativa da necessidade da contratação, extrai-se também, da legislação de regência, tratar-se de ato atribuído à autoridade competente (ou, por delegação de competência, ao ordenador de despesa ou, ainda, ao agente encarregado da contratação no âmbito da Administração), a quem cabe indicar os elementos técnicos fundamentais que o apoiam.

Verifica-se ainda a chancela da autoridade competente à justificativa apresentada encontra-se explicada de modo que se pode considerar atendida a exigência normativa neste quesito, ao menos no que tange aos seus aspectos jurídico-formais.

É importante lembrar que a teoria dos motivos determinantes preconiza que os atos administrativos, quando motivados, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos.

A Lei nº 10.520/2002 (art. 3º, I) determina também que a autoridade competente estabeleça, de modo motivado, as exigências de habilitação/qualificação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do futuro contrato. Estes quesitos foram atendidos.

Do Termo de Referência e da definição do objeto

O Termo de Referência consiste em um dos atos essenciais do pregão e deve conter todos os elementos caracterizadores do objeto que se pretende licitar, **como a sua descrição detalhada e o orçamento estimativo**. Deve

Av. 14 de Julho, N° 61 - Centro - Itupiranga-Pa, CEP: 68580-000 - Fone: (94) 333-1215 email:
camaradeitupiranga@hotmail.com/camaraitupiranga@yahoo.com.br

CNPJ: 22.936.215/0001-51



propiciar a avaliação do custo pela Administração, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução contratual.

Nos autos, percebe-se a **consonância entre o objeto detalhado pela área requisitante e aquele definido pela autoridade competente**, constante da minuta de Edital.

Para a licitude da competição, impende também que a definição do objeto, refletida no Termo de Referência, **corresponda às reais necessidades da Câmara Municipal de Itupiranga**, evitando-se detalhes excessivos, irrelevantes ou desnecessários, capazes de conduzir à limitação da competitividade do certame. **Registre-se que não incumbe à Assessoria Jurídica avaliar as especificações utilizadas, dado o seu caráter eminentemente técnico**, recomendando-se à Administração que verifique o cumprimento deste requisito.

Prosseguindo, vale mencionar que é no Termo de Referência que se prevê a forma de execução dos serviços. Nos autos, a Administração consignou que a execução do objeto terá início logo após o recebimento da ordem de serviços emitida pela contratante.

Da pesquisa de preços e do orçamento estimado

A especificação clara e precisa do objeto, bem assim de todos os elementos que o caracterizam, possibilita a adequada pesquisa dos preços, imposta pelo nosso ordenamento jurídico.

A cotação de preços deve ser ampla e atualizada, de modo a refletir, efetivamente, a realidade do mercado.

Para tanto, o TCU orienta que a Administração obtenha, no mínimo, **três cotações válidas**. Se não for possível, deve consignar a justificativa nos autos.

Alerta-se, porém, que o atendimento à orientação da Egrégia Corte de Contas nem sempre é suficiente para fixar um parâmetro de preços aceitável.

No caso vertente, foi realizada pesquisa de preços, tendo sido obtidas três cotações.





Com suporte nessa pesquisa de preços, a Administração concluiu que o valor estimado para a contratação é de **R\$ 27.000,00 (Vinte e Sete Mil Reais) englobando todos os itens descritos no edital e suas respectivas quantidades.**

Portanto, **amoldam-se aos critérios exigidos, quanto aos seus aspectos formais.**

Das Exigências de Habilitação

A Lei nº 10.520/02 determina que a habilitação far-se-á com a verificação de que "o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira". Tal regra claramente na Minuta do Edital às fls. 19 e 20.

Dos critérios de Aceitação das Propostas

Outra exigência da Lei nº 10.520/2002 é que a autoridade competente defina os critérios de aceitação das propostas feitas pelos licitantes (art. 3º, I).

A regra, portanto, é a previsão no instrumento convocatório de que não serão aceitas propostas com valores incompatíveis com os estimados para aquisição ou contratação, analisando-se tanto o preço global quanto os preços unitários.

Do exame da minuta de edital, verifica-se **satisfeita a recomendação tocante aos critérios de aceitação das propostas.**

Da Previsão de existência de recursos orçamentários

Obtido

A Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente aos pregões, estabelece que a realização de licitação depende da previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes da aquisição de bens, obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma.

Contudo, observa-se que da minuta do Pregão Presencial, que o mesmo será processado pelo **Sistema de Registro de Preços**, onde não é exigido a dotação orçamentária nesta fase do processo administrativo, conforme expressamente justificado no item DA DOTAÇÃO, do instrumento convocatório.

- DA DOTAÇÃO

Na licitação para registro de preços não é necessário indicar dotação orçamentária, **que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil**, nos termos do art. 7º, § 2º, do Decreto Federal nº 7.892/2013.

Autorização para a abertura da licitação

Superadas as etapas relativas ao planejamento da contratação, como a definição do objeto, toma-se possível ao gestor avaliar a oportunidade e a conveniência de se realizar a contratação.

Caso conclua por deflagrar a licitação pretendida, **deve emitir a autorização para a abertura da licitação.**

No presente caso, tal exigência foi cumprida à fl. 12, do processo administrativo.

Designação do Pregeiro e Equipe de Apoio

Para a realização da licitação, a autoridade competente deve designar um pregeiro, dentre os servidores da Câmara de Itupiranga, cujas atribuições

Av. 14 de Julho, Nº 61 - Centro – Itupiranga-Pa, CEP: 68580-000 – Fone: (94) 333-1215 email: camaradeitupiranga@hotmail.com/camaraitupiranga@yahoo.com.br

CNPJ: 22.936.215/0001-51



incluem 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. Anote-se que o servidor designado deve ter realizado capacitação específica para exercer a atribuição.

Nos autos, consta a designação da Comissão de Licitação às fls. 13 em atendimento à prescrição legal.

Também deve ser designada, pela mesma autoridade, uma equipe para apoiar o pregoeiro em suas atividades, integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente da CMI. Requisito que também fora preenchido visto que a Servidora Reneude e a Servidora Maria Aparecida são concursadas neste órgão.

Da Minuta do Edital e seus Anexos

O processo licitatório deve ser instruído com a minuta de edital e seus anexos, dentre os quais a minuta do contrato, o que foi atendido das fls. 16 a 38.

Do Sistema de Registro de Preços

Ora, é cediço que, para que a contratação seja feita, a área técnica correspondente deverá elaborar um memorial em que conste a descrição qualitativa do bem ou do serviço que pretende contratar, bem como a sua quantidade estimativa, a qual será baseada nos exercícios financeiros anteriores, obrigando-se a compra-los (os bens) ou utilizá-los (os serviços).

Com efeito, a Lei 8.666/93 é clara ao dispor no artigo 7.º, § 4.º, que é vedada a inclusão no objeto da licitação o fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.



Contudo, se a contratação visar a fornecimento ou prestação de serviços de quantitativo incerto, como in casu, a Administração deverá utilizar o Sistema de Registro de Preços, nos termos do artigo 15, inciso II e parágrafos, da Lei 8.666/93, e artigo 3.º, inciso IV, do Decreto 7.892/2013, que regulamenta o aludido sistema de contratação:

Art. 32 O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
- II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
- 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; ou
- IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Além dessa hipótese, o decreto regulamentador também admite a utilização do Sistema de Registro de Preços quando:

- a) houver necessidade de contratações frequentes;
- b) for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de **entregas parceladas** ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;
- c) for conveniente contratar o objeto para atender a mais de um órgão ou entidade, ou a programa de governo.

De fato, o Sistema de Registro de Preços é procedimento que atende à impossibilidade de quantificação exata dos bens/serviços que a Administração



pretende contratar, não a obrigando a fazê-lo, isto é, licita-se uma quantidade sem implicar o dever de adquiri-la (Art. 15, § 4.º, da Lei 8.666/93).

Assim, a Administração pode estimar o quantitativo sem muito rigor.

Sobre o caso em tela, importante trazer à colação o entendimento de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (Sistema Registro de Preços e pregão presencial e eletrônico.2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2007. P. 99-100):

“(…) prever o consumo de pneus, de baterias de automóveis, de lâmpadas, cuja vida útil é afetada por fatores variáveis, constitui uma tarefa quase impossível. A par dessas dificuldades, chefias despreparadas criam metas sem envolver todos os seguimentos na organização, recaindo sobre as autoridades responsáveis pelas aquisições enormes pressões para procederem às compras em tempo incompatível com os trâmites legais, exigindo ou sua abreviatura, com multiplicação de nulidades, ou contratação direta sem licitação, fora das hipóteses legais.

Por esse motivo, também o Sistema de Registro de Preços é vantajoso. As margens de fatores imprevisíveis no consumo são amplamente toleráveis, o que incorre com a licitação convencional, podendo ficar muito aquém do limite mínimo permitido ou ir até aos 25% (vinte e cinco por cento) previstos na lei.

Ademais, o Sistema de Registro de Preços agiliza a forma de aquisição de bens/serviços pela Administração Pública, **possibilitando a contratação parcelada, conforme sua necessidade, a preços previamente fixados**, que é o caso em comento.

Deve ser realizado, no caso de registro de preços, certame licitatório na modalidade concorrência ou pregão, precedido de ampla pesquisa de mercado.

Após realização da licitação, preços e condições de contratação ficam registrados na ata de registro de preços. Ficam disponíveis para os órgãos e entidades participantes do registro de preços ou para qualquer outro órgão ou entidade da Administração, ainda que não tenha participado do certame licitatório. Preço registrado e indicação dos respectivos fornecedores serão divulgados em órgão oficial da Administração.

Durante a vigência da ata, havendo necessidade do objeto licitado, basta ao órgão, ou entidade tomar as medidas necessárias para formalizar a requisição, ou seja, verificar se o preço registrado continua compatível com o de mercado e providenciar o empenho da despesa. Se for o caso, assinar o termo de contrato. Os procedimentos de contratação tomam-se ágeis com o SRP.

Outra vantagem do sistema do registro de preços é evitar o fracionamento da despesa, pois a escolha da proposta mais vantajosa já foi precedida de licitação nas modalidades concorrência ou pregão, não restritas a limite de valores para contratação.

III - CONCLUSÃO

Inicialmente, **alertamos quanto à necessidade de comunicação da licitação ao Tribunal de Contas do Estado do Pará com a inclusão no processo do comprovante desta comunicação.**

Caso a contratação seja formalizada, que a Controladoria Geral do Município, órgão responsável pelo **controle interno, antes do empenho e/ou liquidação da obrigação, verifique e ateste se todas as exigências legais foram atendidas, como condição para empenho e/ou liquidação da obrigação.**


Registro, por fim, que a análise consignada neste parecer se ateu às questões jurídicas observadas na instrução processual e no edital, com seus anexos, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93. Não se incluem no âmbito de análise da Assessoria Jurídica os elementos técnicos pertinentes ao certame, como aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente da Câmara Municipal de Itupiranga.



Ante o exposto, considerando os aspectos formais do instrumento convocatório, entendemos que tanto a minuta do edital quanto do contrato, atende aos princípios norteadores do processo de licitação.

Concluída a análise, encaminhem-se os autos ao setor de origem, para as providências cabíveis.

Itupiranga, 19 de janeiro de 2018.



LETÍCIA COLLINETTI FIORIN
Advogada - OAB/PA N° 23.316

