PROCESSO: ***10031001/2021***
MINUTA DE EDITAL PREGÃO ELETRONICO
REQUERENTE: ***SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS***
Assunto: Contratação. Edital de Pregão Eletrônico - SRP

PARECER JURÍDICO

Para melhor compreensão didática, este parecer divide-se em Relatório, Análise da Demanda, Dispositivo e Encaminhamento.

RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo desencadeado por solicitação elaborado e assinado pelo **Secretário Municipal de Administração e Finanças,** solicitando a Serviços De Locação De Veículos Para As Secretarias Do Município De Santana Do Maranhão - Ma, de interesse da Secretaria Municipal de Administração e Finanças.

De relevante, cumpre destacar que consta nos autos, além de Solicitação de Despesa, Justificativa da Solicitação, Termo de Referência; Despacho do Ordenador de despesa autorizando a solicitação supracitada; Despacho para os devidos encaminhamentos aos setores competentes para a aquisição em tela; Planilha de preços obtida perante pesquisa ampla de mercado, bem como Declaração de adequação Orçamentária e Financeira. Certificando-se ainda, que a Comissão Permanente de Licitação (CPL) juntou aos autos, Decreto que nomeia o Pregoeiro Oficial e minuta de Edital com anexos, para conhecimento, análise e emissão de parecer jurídico por parte desta Procuradoria Geral, de acordo com os ditames contidos na Lei Nº 8.666/1993 e do Decreto Federal 10.024/2019 c/c 7.892/13 e LC 123/2006.

É o relato do essencial. Opinamos.

ANÁLISE DA DEMANDA

1. **Analise prévia da Procuradoria**

Este parecer limitar-se a analisar a regularidade do procedimento sob a ótica jurídica, vale dizer, esta Procuradoria não se imiscui no juízo de conveniência e oportunidade da Contratação, assim como não possui conhecimento técnico para analisar as informações técnicas que deverão ser atendidas pela futura contratante.

A prévia análise dos contratos pela Procuradoria é uma imposição da Lei 8.666/93, que assim dispõe:

> *Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:*
> *(...)*
> *Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser* ***previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.***

Tal exigência tem por objetivo prevenir a produção de atos irregulares, que possam ser questionados e até mesmo anulados posteriormente. Também visa afastar condições que prejudiquem a competividade, acarretando prejuízos aos cofres públicos.

Desse modo, a atuação da Procuradoria do Município de Santana do Maranhão, tem por missão proteger o patrimônio público de qualquer cláusula ou condição jurídica que frustre a busca da proposta mais vantajosa ou que implique em responsabilidade civil por prática de ilícito.

2. Da Escolha da Modalidade

As compras e contratações a serem realizadas pela Administração Pública devem ser revestidas de cuidados e adotar procedimentos simplificados, a fim de atender o devido destino dos recursos financeiros, bem como a devida aplicação. Partindo dessa premissa, a questão da escolha da modalidade de Licitação é o primeiro passo; assim norteia a jurisprudência do TCU, ***in verbis:***

> *Identifica-se a necessidade, motiva-se a contratação, para então, partir-se para verificação da melhor forma de sua prestação. Ou seja, a decisão pela contratação direta, por inexigibilidade ou dispensa, é posterior a toda uma etapa preparatória que deve ser a mesma para qualquer caso. A impossibilidade ou a identificação da possibilidade da contratação direta como a melhor opção para a administração, só surge após a etapa inicial de estudos. Como a regra geral é a licitação, a sua dispensa ou inexigibilidade configuram exceções. Como tal, portanto, não podem ser adotadas antes das pesquisas e estudos que permitam chegar a essa conclusão.*[1]

Mais especificamente, complementa-se:

> *A modalidade de licitação não é definida aleatoriamente, ela será feita com base no art. 22, da Lei nº 8.666/93. Com relação à modalidade de licitação, sabe-se que o principal critério para definir se o administrador utilizará o convite, a tomada de preços ou a concorrência é o valor estimado do objeto a ser licitado.*[2]

Segundo Jacoby[3] existem dois critérios para definição da modalidade de licitação, o quantitativo e o qualitativo, sendo que o primeiro leva em consideração o preço estimado do futuro contrato e, o segundo, o objeto a ser contratado.

Entrementes, por conseguinte, a administração optou pelo procedimento licitatório na modalidade Pregão, sendo que este pode ser conceituado como:

> *O procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública, garantindo a isonomia, seleciona fornecedor ou prestador de serviço, visando à execução de objeto comum no mercado, permitindo aos licitantes, em sessão*

[1] TCU. Acórdão nº 994/2006, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar.
[2] TCU. Acórdão nº 103/2004.
[3] FERNANDES, J. U. Jacoby. Contratação Direta sem Licitação. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 130.

pública presencial ou virtual, reduzir o valor da proposta por meio de lances verbais e sucessivos.[4]

Do conceito exposto, podem-se retirar as principais características do pregão (Lei Federal nº 10.520/2002), que não só o diferenciam das modalidades licitatórias da Lei 8.666/93, mas proporcionam maior celeridade e eficácia nas contratações realizadas por meio desta ferramenta.

Por conseguinte, a modalidade de licitação pregão pode ser realizada, de acordo com a legislação federal, no modo presencial (Decreto Federal nº 3.555/2000) e no modo eletrônico (Decreto Federal nº 10.024/19), sendo este último utilizado preferencialmente.

Entrementes, de acordo com o art. 1º dos referidos Decretos, os mesmos possuem aplicação tão somente no âmbito da União Federal, não possuindo aplicação direta para os demais Entes da Federação. Assim sendo, dever-se-ia aplicar a legislação municipal, no entanto, não há regulamentação específica sobre a temática no Município de Santana do Maranhão - MA.

Sem embargo, identifica-se que o preâmbulo do Edital aponta como fundamento legal do procedimento licitatório a lei n° 10.520, de 17 de julho de 2002, o Decreto Federal nº 10.024/19, a Lei 123/2006 e pela Lei 8.666/93. Não se identifica óbice para o aceite de aplicabilidade da referida norma como sustentáculo integralizado como cláusulas do Edital (entendido como a norma base dos participantes no certame).

Desta via, verifica-se que a CPL, optou pela modalidade do pregão eletrônico, sendo este critério de escolha discricionária da administração pública (*critério de conveniência e oportunidade*), sendo realizado nos autos pelo pregoeiro despacho motivado justificando a escolha da referida modalidade.

3. Das Licitações Exclusividade para ME e EPP:

Em vista ao critério de julgamento por menor preço por item, e tendo em vista diversos itens estarem abaixo do valor disciplinado na Lei Complementar

[4] FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de Registro de Preços e pregão presencial e eletrônico. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p. 455.

123/2006, observa-se que no Edital está previsto a participação de ME e EPP nos itens cujo o limite é até R$ 80.000,00 (oitenta mil), nos termos do que dispõe a Lei e a sua aplicabilidade.

4. Da Análise da Minuta do Edital

A primeira fase da licitação encontra-se disciplinada em linhas gerais no art. 38, da Lei nº. 8.666/93, no qual faremos uma comparação entre os requisitos contidos nos incisos do referido artigo e a Minuta do Edital apresentado pela CPL/ Comissão Permanente de Licitação. Senão vejamos:

> *Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:*
>
> *I. edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;*
> *II. comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite ainda não alcançou este estágio;*
> *III. ato de designação da comissão de licitação do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;*
> *IV. original das propostas e dos documentos que as instruírem ainda não alcançou este estágio;*
> *V. atas, relatórios e deliberações da comissão julgadora ainda não alcançou este estágio;*
> *VI. pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;*
> *VII. atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação ainda não alcançou este estágio;*
> *VIII. recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões [ainda não alcançou este estágio;*
> *IX. despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;*

X. termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso.
XI. outros comprovantes de publicações.
XII. demais documentos relativos à licitação.
Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

Relativamente à fase interna, Marçal Justen Filho[5] indica que ela se destina a:

a) verificar a necessidade e a conveniência da contratação de terceiros atualmente o Município não possui estrutura própria para a fabricação do produto solicitado, sendo que a necessidade foi colocada no Ofício que motivara o presente processo;
b) determinar a presença dos pressupostos legais para a contratação (inclusive a disponibilidade de recursos orçamentários);
c) determinar a prática de prévios indispensáveis à licitação (quantificação das necessidades administrativas, avaliação de bens, elaboração de projetos básicos etc.);
d) definir o objeto do contrato e as condições básicas de contratação;
e) verifica os pressupostos básicos da licitação, definir a modalidade e elaborar o ato convocatório da licitação.

In casu, constata-se a legalidade do pedido, da motivação (ratificada pelo Ordenador de Despesas ao autorizar), identificação da pesquisa de mercado, justificando o preço. Identifica-se, ainda, a autorização para a abertura do processo licitatório.

Identifica-se, ainda, a autorização para a abertura do processo licitatório (art. 38, caput, Lei Federal nº 8.666/93) e a portaria que nomeia o Pregoeiro.

[5] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13 ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 348.

Ato contínuo, o art. 40 da Lei Federal nº 8.666/93 traz em seu bojo normas e condições que devem vigorar no Edital quando da sua elaboração, no qual se fará a seguir uma comparação entre os requisitos contidos nos incisos mencionados e a Minuta do Edital apresentada pela CPL/ Comissão Permanente de Licitação. Senão vejamos:

> *I - preâmbulo contendo o nome da repartição interessada e de seu setor;*
> *II – modalidade; regime de execução e o tipo de licitação; a menção de que será regida pela Lei n.º 8.666/93; objeto da licitação de maneira clara e sucinta;*
> *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; não se aplica ao caso;*
> *VI – condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93;*
> *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 – [não se aplica ao caso - exigido somente no caso de licitações inter-nacionais];*
> *X – o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global (...);*
> *XI – critério de reajuste (...);*
> *XII – (VETADO);*
> *XIII – [não se aplica ao caso];*
> *XIV – condições de pagamento (...);*
> *XV – instruções e normas para os recursos previstos na lei;*
> *XVI – condições de recebimento do objeto da licitação;*
> *XVII – outras indicações específicas ou peculiaridades da licitação;*

.....omissis.....

§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 estimando em planilhas de quantitativos e preços unitários;
III – a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor.

Constam, ainda, na Minuta do Edital: **ANEXO I – Termo de Referência; ANEXO II – Minuta do Contrato; ANEXO III – Minuta da Ata de Registro de Preços**, sendo que, em relação a estas minutas, não há nada que as desmereça.

Em relação à minuta do contrato, tem-se o art. 55 da Lei nº. 8.666/93, no qual faremos uma comparação entre os requisitos contidos nos incisos do referido artigo e a Minuta apresentada pela CPL/Comissão Permanente de Licitação. Senão vejamos:

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 não se aplica ao 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.*
> *§ 1º (VETADO)*
> *§ 1º (Vetado).*
> *§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6o do art. 32 desta Lei.*
> *§ 3º [...].*

Nesse diapasão, observa-se que a Minuta do Contrato em epígrafe contém as cláusulas necessárias para formação do instrumento público contratual, conforme prescreve a norma supracitada.

5. Das Considerações Finais

Por derradeiro, cumpre 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, à luz da competência desta Procuradoria Geral, não lhe compete adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito

Por derradeiro, cumpre 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, à luz da competência desta Procuradoria Geral, não lhe compete adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Prefeitura Municipal, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa e muito menos fiscalizar a execução do contrato.

DISPOSITIVO

Ante aos fatos expostos e análise jurídica realizada a luz da Lei nº 8.666/1993 e correlatas, entende-se por **OPINAR** neste parecer que, diante da presente análise, verificamos que todo o procedimento administrativo até o presente momento, bem como a minuta, está em consonância com os ditames da Lei de Licitações, lembrando-se que as especificações técnicas e a estimativa de custo dizem respeito à análise de responsabilidade exclusiva dos setores competentes, bem como a fiscalização da execução do contrato.

É o parecer, salvo melhor juízo.

ENCAMINHAMENTO

Encaminhem-se os devidos autos ao **CPL desta Municipalidade** para conhecimento, providências e demais deliberações ao seu cargo.

Santana do Maranhão - MA, 12 de março de 2021

Bernardo Spindula dos Santos Filho
Procurador Geral do Município
OAB/MA 12.886-A