



PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº 0819/2020.

Interessado: Comissão Especial de Licitação - CEL/SEMECTI.

Assunto: Parecer/Minuta do Edital/Pregão na Forma Eletrônica.

Base Legal: Lei Federal nº 8.666/93, art. 38, § único; Lei Federal nº 10.520/2002; artigo 3º, inciso III e artigo 8º, inciso IX do Decreto Federal nº 10.024/2019;

Análise jurídica da minuta do edital Pregão Eletrônico, que tem como objeto, nos termos das legislações pertinentes ao caso concreto.

Senhor Pregoeiro da Comissão Especial de Licitação-CEL/SEMECTI;

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

Relatório;

Trata-se do processo administrativo desencadeado por documento de comunicação interna (DCI) emitido pela Comissão Especial de Licitação-CEL/SEMECTI que versa sobre a *Aquisição de Mobiliário, Kits Escolares e Aparelhos de Ar Condicionado, Bebedouros, Eletro e Eletrônicos, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação, Ciência, Tecnologia e Inovação.*

De relevante, cumpre destacar que constar nos autos além do ofício supracitado, o termo de referência, despacho da autoridade competente autorizando a solicitação em tela, dando os devidos encaminhamentos aos setores competentes; planilha de preços médio emitido setor competente, bem como demonstrativo sobre disponibilidade de reserva de dotação orçamentária para viabilidade do pleito administrativo.

Certifica-se que a CEL/SEMECTI encaminhou os autos da minuta do edital para análise e emissão do parecer jurídico de acordo com os ditames contidos na Lei Federal n. 8.666/93.

É o breve relatório;

1. Análise da demanda



No presente caso, deve-se utilizar a Lei Federal 10.520/02 subsidiariamente a lei 8.666/ de demais legislações de competência Federal.

2. Da escolha da modalidade;

As compras e contratações a serem realizadas pela administração pública ser revestidas de cuidados e adotar procedimentos simplificados, à 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;

Identificar 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 e toda uma etapa preparatória que deve ser a mesma para qualquer caso. A impossibilidade ou a identificação de possibilidade de contratação direta como melhor opção para a administração, só surge após a etapa inicial de estudos. Como 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.

Mais especificamente, complementa-se;

A modalidade de licitação não é definida aleatoriamente, ela será feita com base no Art. 22 da Lei Federal das Licitações e Contratos. 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.

Segundo Jacoby¹ existem dois critérios para a escolha da modalidade de licitação, o primeiro qualitativo e o quantitativo, sendo que o primeiro leva e 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, na Forma Eletrônica*, sendo que este pode ser conceituado como:

¹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação Direta Sem Licitação. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p.130.



O procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública garantido a isonomia, seleciona fornecedor ou prestador de serviço, para a aquisição de bens e serviços comuns, podendo ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica, visando a execução de objeto comum no mercado, permitindo aos licitantes, em sessão pública, reduzir o valor da proposta por meio de lances verbais e sucessivos ou lances/ofertas de valores mais vantajosos na forma eletrônica por disputa em modos aberto ou modo aberto e fechado.

De acordo com exposto, podem-se retirar as principais características da modalidade pregão, na forma presencial ou eletrônica (Lei Federal 10.520/02) que não só a diferenciam das modalidades licitatórias da lei Federal nº 8.666/93, mas proporciona maior celeridade e eficácia nas contratações realizadas por meio desta ferramenta.

Por conseguinte, a modalidade de licitação pregão, na sua forma eletrônica, pode ser realizada de acordo com a legislação federal, no momento presencial (Decreto Federal n. 3555/2000 e no modo eletrônico (Decreto Federal n. 10.024/2019) sendo este utilizado preferencialmente.

Entretantes, de acordo com o artigo 1º do Decreto 3.555/2000, possui aplicação tão somente no âmbito na União Federal, não possuindo aplicação direta para os demais entes da Federação. Mas, o Decreto nº 10.024/2019, artigo 56, permite que a Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia ceda o uso do seu sistema eletrônico a órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante celebração de termo de acesso.

No entendimento do Decreto Federal nº 7.892/2013, no artigo 7º, § 2º, na licitação para registro de preços não é necessário indicar a dotação orçamentária, caso se aplicasse a este certame, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

Sem embargos, identifica-se que o preâmbulo do edital aponta como fundamento legal do procedimento o decreto que rege a modalidade de licitação pregão, na sua forma eletrônica, (Decreto Federal nº 10.024/2019). Desta via, da Adesão do Município de Codó/Estado do Maranhão para o uso do sistema comprasnet / compras governamentais, possuindo cadastro ativo na Unidade de Administração de Serviço Gerais (Uasg), sob o número 980763, entende-se que uma



vez integralizada ao edital, tal decreto torna-se lei da referida licitação, vinculado as partes às normas do corpo do edital, e sua aplicação ou não do referido decreto está dentro do critério de conveniência e oportunidade do administrador público, cabendo tão somente a essa assessoria verificar a sua legalidade, o que no presente caso verifica-se que a mesma encontra-se em sintonia com as normas em questão. Desta via, há indicação para aplicar o Decreto Federal n. 10.024/2019, especialmente quanto ao seu art. 4º.

3. Da análise da minuta do edital;

A primeira fase da licitação encontra-se disciplinada em linhas gerais no art. 38 da Lei 8.666/93, no qual faremos uma comparação entre os requisitos contidos nos incisos do referido artigo e a minuta do edital apresentado pela CEL. Senão vejamos;

Procedimento e Julgamento

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;**
- 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;**
- V - Atas, relatórios e deliberações da Comissão Julgadora;**
- VI - Pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;**
- VII - Atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação;**
- VIII - Recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;**
- 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 de interna, Marçal Justen Filho indica que ela se destina a:

- a) Verificar a necessidade e a conveniência da contratação de terceiros (atualmente o Estado não possui estrutura própria para a fabricação do produtos solicitado, sendo que a necessidade foi colocada no Ofício que motivará 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 (qualificação das necessidades administrativas, avaliação de bens, elaboração de projetos básicos etc);
- d) Determinar o objeto do contrato e as condições básicas de contratação;
- e) Verificar os pressupostos básicos da licitação, definir a modalidade e elaborar o ato de convocação da licitação.

Ato contínuo, o art. 40 da Lei Federal 8.666/93, Art. 1º e parágrafo único da Lei nº 10.520/2002, do art. 14 do Decreto Federal nº 10.024/2019, 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 apresentado pela CEL, senão vejamos;

Lei Federal nº. 8.666/1993:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

I- Objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;



II - Prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação;

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;

VI - Condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas;

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 - Condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais;

X - O critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;

XI - Critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;

XIII - Não se aplica ao caso em tela

XIV - Condições de pagamento...(…)…;

XV - Instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei;

16 - Condições de recebimento do objeto da licitação;

17 - Outras indicações específicas ou peculiares da licitação.

§ 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 estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

III - A minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

Lei Federal nº. 10.520/2002:

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

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.

Decreto Federal nº. 10.024/2019:

Art. 14. No planejamento do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte: III - elaboração do edital, que estabelecerá os critérios de julgamento e a aceitação das propostas, o modo de disputa e, quando necessário, o intervalo mínimo de diferença de valores ou de percentuais entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta;

Em relação à minuta do contrato (Anexo do edital) tem-se o Art. 55 da Lei 8.666/93, Art. 1º e parágrafo único da Lei nº 10.520/2002 e art. 8º do Decreto Federal nº 10.024/2019, no qual faremos uma comparação entre os requisitos nos incisos do referido artigo e a minuta apresentada pela CEL, senão veremos;

Lei Federal nº. 8.666/1993:

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;

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.

§ 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.

Lei Federal nº. 10.520/2002:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: III - do edital constarão 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;

Decreto Federal nº. 10.024/2019:



Art. 8º. O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo: VIII - minuta do termo do contrato, ou instrumento equivalente, ou minuta da ata de registro de preços, conforme o caso;

Nesse diapasão, observa-se que a minuta do contrato em tela contém as cláusulas necessárias para a formação do instrumento público contratual e cumpre as normas que disciplinam o procedimento licitação na modalidade pregão na forma eletrônica, conforme prescreve as normas estabelecidos da Lei Federal nº 8.666/1993, Lei Federal nº 10.024/2019 e Decreto Federal nº 10.024/2019.

4. 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 epigrafe.

Destarte, à luz da competência desta assessoria jurídica, não lhe compete adequar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da contratante, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativo.

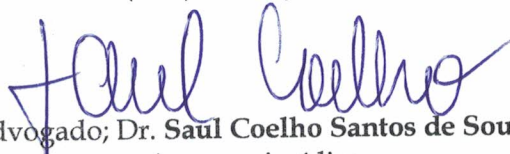
Dispositivo;

Ante aos fatos e análise jurídico realizada, entende-se por opinar neste parecer que diante, da presente análise verifica-se que todo o procedimento administrativo até o presente momento, bem como sua minuta de edital e de contrato está em consonância com os ditames das Lei Federais de Licitações e contratos, lembrando-se que as especificações técnicas, as dotações orçamentárias e a estimativa de custo dizem respeito à análise de responsabilidade exclusiva dos setores competentes.

Encaminha-se o presente parecer à Comissão Especial de Licitação-CEL/SEMECTI para conhecimento, providências e demais deliberações ao seu cargo.

É o parecer desta assessoria jurídica, *s.m.j.*

Codó (MA), 24 de julho de 2020


Advogado; Dr. Saul Coelho Santos de Sousa
Assessor jurídico
OAB/MA N. 10.934-MA