



ASSESSORIA JURÍDICA

PARECER JURÍDICO

EMENTA: LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO SOB A FORMA ELETRÔNICA. POSSIBILIDADE JURÍDICA. FORNECIMENTO DE BEM / SERVIÇO COMUM. ADEQUAÇÃO DA MINUTA DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DA MINUTA DE CONTRATO. APROVAÇÃO.

ÓRGÃO SOLICITANTE: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE PESQUEIRA/PE.

ASSUNTO: PROCESSO LICITATÓRIO – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA(S) ESPECIALIZADA(S) PARA A LOCAÇÃO DE VEÍCULOS DIVERSOS PARA O TFD – TRATAMENTO FORA DE DOMICÍLIO E DEMAIS CARROS DESTINADOS A SUPRIR AS NECESSIDADES DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE PESQUEIRA/PE.

1. DO RELATÓRIO

Foi a esta Assessoria Jurídica encaminhada solicitação de Parecer Jurídico pela Comissão Permanente de Licitação, referente ao **Processo Administrativo nº 002/2023, Pregão Eletrônico – nº 002/2023**, cujo objeto consiste na CONTRATAÇÃO DE EMPRESA(S) ESPECIALIZADA(S) PARA A LOCAÇÃO DE VEÍCULOS DIVERSOS PARA O TFD – TRATAMENTO FORA DE DOMICÍLIO E DEMAIS CARROS DESTINADOS A SUPRIR AS NECESSIDADES DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE PESQUEIRA/PE, para análise técnica jurídica quanto a sua legalidade fulcrada no Art. 38, VI, e Parágrafo Único, da Lei n. 8.666/93, Lei Geral das Licitações e Contratos da Administração Pública.

Os autos se encontram instruídos, em suma, com os seguintes elementos:

- a) Ofício/autorização subscrito pela Gestora do Fundo de Saúde municipal;
- b) Termo de Referência;
- c) Levantamento mercadológico de preços/planilha estimativa;
- c) Portaria da CPL/Pregoeiro;
- d) Confirmação das dotações orçamentárias pelo departamento de Contabilidade do FMS; e
- f) Minutas do Edital e do Contrato do Pregão Eletrônico.

No mais, ultrapassadas as consignações preliminares, faz-se mister salientar, que o presente exame dos autos processuais ***restringe-se*** aos seus aspectos jurídicos, ***excluídos***, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhe-



ASSESSORIA JURÍDICA

cimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.¹

De fato, há uma presunção de que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Esclareça-se, afóra isso, que em regra não é papel da Assessoria Jurídica exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe isto sim, a cada agente observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas **sem caráter vinculativo**, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

É o sucinto relatório. Passa-se, então, a analisar a modalidade escolhida, bem como as minutas do Edital e do Contrato à luz da legislação vigente.

2. DA ANÁLISE JURÍDICA

2.1. Da obrigação de licitar e da opção pelo pregão sob a forma eletrônica

Como é cediço, os bens de interesse da Administração devem ser por ela adquiridos por meio de licitação, ressalvadas situações legais específicas, observado o teor do inciso XXI do artigo 37 da Constituição e na Lei nº 8.666/1993.

A licitação tem, pois, natureza instrumental e se destina a viabilizar o provimento das necessidades da Administração, cuja concretização dos seus fins institucionais é capaz de proporcionar a satisfação do interesse público.

Nessa linha, cristalino considerar que há diversas modalidades licitatórias, que importam em procedimentos administrativos e instrumentos jurídicos distintos, cuja adoção em cada caso concreto depende do objeto a ser adquirido e dos valores envolvidos, em linhas gerais

¹ Conforme Enunciado nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, “o Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.”



ASSESSORIA JURÍDICA

Para a hipótese de aquisição de bens comuns, independentemente de valor, a modalidade licitatória adequada é o pregão previsto na Lei nº 10.520/2002, sendo obrigatória a utilização de sua forma eletrônica nos termos do Decreto nº 10.024/2019, quando tratar-se de recursos oriundos de transferências voluntárias federais e salvo em casos de manifesta inviabilidade.

Nesse diapasão, a própria Lei do Pregão, bem como o Decreto Federal nº 10.024/2019, delimitam com clareza a abrangência desta modalidade licitatória:

Lei Federal nº 10.520/2002

“Art. 1º - Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade 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. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de **bens e a contratação de serviços comuns**, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

§ 1º A utilização da modalidade de pregão, **na forma eletrônica**, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais **é obrigatória**.

Como se vê, a Lei nº 10.520/02 instituiu, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios a modalidade de licitação denominada Pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

A “aquisição” a que alude a norma supra, tem a mesma carga semântica de compra definida no inciso III do artigo 6º da Lei nº 8.666/1993 como “toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente”, representando tipo de contrato que envolve uma obrigação de dar, que no caso dos pregões é o fornecimento dos bens que possam ser considerados comuns.

Importa distinguir, pois, o que seria um bem, uma coisa que representa o objeto de uma obrigação de dar num contrato de compra e venda (por exemplo: material de expediente, material permanente, equipamentos, máquinas etc.), do que seria um serviço, uma “atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração”, conforme inciso II do mesmo artigo retromencionado, que consiste no objeto de uma obrigação de fazer (por exemplo: serviços de limpeza, conservação, consultoria, manutenção predial, transporte, locação de bens, publicidade, seguro, trabalhos técnico-profissionais etc.).

E, como visto, os bens comuns são aqueles cujos “padrões desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”, isso representando a “possibilidade de substituição de uns por outros com o mesmo padrão de qualidade e eficiência”.



ASSESSORIA JURÍDICA

Diferentemente da Lei de Licitações, onde a eleição da modalidade de licitação cabível, a rigor, opera-se por meio da análise do valor estimado para a contratação, o pregão, nos termos do que dispõe o *Caput* do artigo primeiro, da Lei nº 10.520/02, destina-se à **aquisição de bens e serviços comuns**, qualquer que seja o valor estimado para a contratação. **O pressuposto legal para o cabimento do pregão, destarte, é a caracterização do objeto do certame como “comum”.**

Desta forma, a modalidade pregão, na forma eletrônica, poderá ser utilizada para a contratação do objeto constante no Termo de Referência.

Em verdade, importante destacar que a Comissão de Licitação/Pregoeiro do FMS de Pesqueira/PE, bem observando as prescrições das Cortes de Contas, buscando homenagear o caráter competitivo do certame, procedeu a autuação escoreta do certame, sob a forma de pregão eletrônico.

Portanto, no caso do processo em epígrafe, considerando a adequação da via eleita pela CPL/Pregoeiro do FMS de Pesqueira/PE, inexistem óbices para a utilização da modalidade Pregão, sob a forma Eletrônica, destinada ao atendimento da contratação pretendida pelo FMS de Pesqueira/PE.

2.2. Da análise da minuta do edital:

No que tange à minuta do Edital, verifica-se que estão presentes todas as normas que disciplinam o respectivo procedimento licitatório, bem como todos os elementos exigidos pelo diploma legal, quais sejam, I) definição precisa, suficiente e clara do objeto do certame, II) as exigências de habilitação, III) os critérios de aceitação das propostas, IV) as sanções por inadimplemento, V) as cláusulas do contrato, e VI) fixação dos prazos para fornecimento, consoante dispõe o art. 4º, III da Lei nº 10.520/02.²

Afora isso, consoante as disposições do art. 40 estão presentes no Edital ora em análise os elementos obrigatórios, podendo estes ser suprimidos ou acrescidos, conforme o caso.

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;

² Art. 4º da Lei 10.520/2002: 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;



ASSESSORIA JURÍDICA

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;

XII - (VETADO)

XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas;

XIV - condições de pagamento, prevendo: a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros; c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento; d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos; e) exigência de seguros, quando for o caso;

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

XVI - condições de recebimento do objeto da licitação;

XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação.

Após análise do instrumento apresentado, constata-se que o edital foi elaborado em consonância com os ditames do art. 40 da Lei nº 8.666, de 1993, destacando-se a clareza e objetividade do objeto da licitação, a previsão de requisitos pertinentes ao objeto do certame como condição de habilitação, fixação de critério objetivo para julgamento das propostas, prazos legais respeitados para impugnação ao edital, abertura das propostas e julgamento de recursos.

Por fim, mister ainda salientar que **CONSTAM** na minuta do contrato todas as cláusulas essenciais, conforme preconiza no art. 55³ da Lei nº 8.666/93.

³ 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;



ASSESSORIA JURÍDICA

3. DA CONCLUSÃO

Face ao exposto, **opina** esta Assessoria pela **APROVAÇÃO** das minutas do edital e do contrato oriundas do P. Eletrônico nº 002/2023, podendo o Pregoeiro/Equipe de Apoio dar prosseguimento ao certame licitatório (publicá-lo na forma da Lei), uma vez que o Edital não afronta as disposições incindíveis na legislação vigente, tendo total respaldo para **prosseguir com a licitação**, com vistas a proporcionar os fins colimados pelo ordenamento jurídico, notadamente o de propiciar a participação do maior número possível de interessados e atender aos princípios de transparência, economia e eficiência das licitações, preservando-se, neste íterim, o interesse público.

Oportunamente, destacamos, conforme jurisprudência do TCE e TCU, que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não deve se restringir à cotações realizadas junto à potenciais fornecedores, devendo a CPL/Pregoeiro lançar mão de **outras fontes** como parâmetro, a exemplo de contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referência de custos, bem como contratos anteriores do próprio órgão.

Por fim, ressaltamos que o presente Parecer Jurídico é opinativo e tomou por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do **Processo Administrativo nº 002/2023, Pregão Eletrônico nº 002/2023**.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Pesqueira/PE, 20.01.2023.

LEONARDO AZEVEDO SARAIVA
OAB/PE nº 24.034

-
- 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 inexistiu, 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.**