



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER JURÍDICO

PREFEITURA DE ITAUBAL

Nº 132

Assinatura

Processo nº: 10.04.0200/2019 – GAB/PMI/SEMED

Parecer nº 013/2019-PROGEM

DA: Procuradoria Geral do Município

PARA: Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura de Itaúbal

ASSUNTO: Aquisição de gêneros alimentícios – merenda escolar, para atender as demandas da Secretaria Municipal de Educação, conforme plano de trabalho anual da alimentação escolar do Município de Itaúbal.

Senhor Presidente da Comissão,

I- DO RELATÓRIO

Vêm ao exame desta Procuradoria o Processo Administrativo nº **10.04.0200/2019 – GAB/PMI/SEMED**, com minuta de edital de licitação, minuta de ata de registro de preço e outros anexos, na modalidade **pregão eletrônico**, que tem por objeto **registro de preços para futura e eventual Aquisição de gêneros alimentícios – merenda escolar, para atender as demandas da Secretaria Municipal de Educação, conforme plano de trabalho anual da alimentação escolar do Município de Itaúbal**, nos termos da **Lei nº 10.520/02, Decreto nº 7892/13 e sua alteração feita pelo Decreto nº 9488/18, e o Decreto nº 5450/2005, e Lei nº 8.666/93**, em que cujo valor estimado é de R\$ 612.844,90 (seiscentos e doze mil oitocentos e quarenta e quatro reais e noventa centavos), conforme mapa médio de preço.

I.I - DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

Faço constar que o procedimento licitatório em apreço foi iniciado com a abertura de processo administrativo devidamente autuado, protocolado e numerado (art. 38, caput, Lei 8.666/93).

Em suma, instruem o processo, dentre outros, os seguintes documentos, em consonância a legislação de regência:

- Ofício nº 438/2018 – SEMED/PMI – Fl. 02;
- Termo de Referência – Fls. 03/22;
- Aprovação do Termo de Referência pela Gestor – fl. 03;
- Autorização do Gestor para abertura do processo licitatório – fl. 03;



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PREFEITURA DE ITAUBAL
Nº 155
Assinatura

- e) Orçamentos de mercado detalhado e com a indicação de quantitativos, preços unitários e totais – Fls. 25/57;
- f) Mapa Comparativo de preços de mercado com demonstrativo de preço médio por item feito pela Comissão Permanente de Licitação – Fls. 58/72;
- g) Dotação orçamentária – Fl. 77;
- h) Decreto de nomeação do pregoeiro e equipe de apoio e sua publicação – Fl. 82;
- i) Minuta de edital de pregão eletrônico e seus anexos – Fls. 89/131.

Neste estado, recebi o presente feito contendo 131 páginas.

É o relatório. Passo a opinar.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

Vale lembrar que toda atividade administrativa deve ser justificada e embasada à luz do princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência consoante preconiza a Lei Maior no art. 37, razão pela qual passo a analisar a presente demanda em total fidelidade às exigências legais.

Que o presente exame limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores competentes desta Autarquia, logo, é de responsabilidade dos servidores da área técnica opinar sobre questões de sua área.

Sobre o assunto, convém transcrever a elucidativa lição do saudoso Hely Lopes de Meirelles (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Milheiros, pág.192, 2004):

Parecer técnico: é o que provém de órgão ou agente especializado na matéria, não podendo ser contrariado por leigo ou, mesmo, por superior hierárquico. Nessa modalidade de parecer ou julgamento não prevalece à hierarquia administrativa, pois não há subordinação no campo da técnica.



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PREFEITURA DE ITAUBAL

Nº 239

Assinatura

conforme previsto no parágrafo único do artigo 38, **determina que o órgão jurídico realize prévio exame e aprovação das minutas dos editais.** A saber:

"Art. 38. Omissis.

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." (Grifamos)

Destarte, entendo pertinentes as seguintes considerações:

II – I. DA VINCULAÇÃO AOS JULGADOS DO TCU

De antemão, ressalto que o exame da presente licitação esta pautado nos entendimentos e recomendações do Tribunal de Contas da União, pois é obrigatória para o município a vinculação às decisões da Corte de Contas, em matéria que envolva tema de caráter geral sobre licitações e contratos, conforme prevê a Súmula TCU nº 222, senão vejamos:

"As decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à união legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

II – II. DA OBRIGAÇÃO DE LICITAR E DA MODALIDADE LICITATÓRIA

As contratações do poder público, em regra submetem-se a obrigatoriedade de realizar licitação, conforme dispõe o art. 37, inciso XXI da CF/88.

No caso dos autos, a modalidade licitatória escolhida foi o **PREGÃO na forma ELETRÔNICA**, que por definição geral tem uso restrito a contratação de bens e serviços comuns.

O Pregão na forma eletrônica é regulado pela Lei nº 10.520/02, pelo Decreto nº 5450/05, em seu § 1º do art. 4º e subsidiariamente pela Lei nº 8.666/93, sendo estes definidos no instrumento convocatório. Senão vejamos:

"Art 4º Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica."



PREFEITURA DE ITAUBAL

Nº

Assinatura

ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

§ 1º O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.” (grifei)

A escolha pela modalidade licitatória atende a exigência pela agilidade, prestação, transparência e segurança no trato das aquisições de bens e serviços, sem perder de vista os princípios que norteiam a administração pública.

II.III- DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

O procedimento escolhido para a licitação em foco foi o **Sistema de Registro de Preços** saliento que existe larga vantagem na adoção do SRP, que se verifica na medida em que a Administração pode realizar um melhor planejamento das contratações, já que nesse sistema não é obrigatória a comprovação de orçamento prévio até porque não há obrigação de contratar.

A justificativa apresentada pela secretaria indicou que a aquisição se baseia no seu planejamento durante o ano letivo para proporcionar aos alunos uma melhor condição de aprendizagem.

Que foi SRP se insere, segundo aquelas previstas no art. 3º do Decreto nº 7892/13, que regulamenta o tema, *in verbis*:

“Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

(...)

IV - Quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Antes as ponderações, **recomendo: ao setor responsável que se verifique se o quantitativo indicado está adequado à vigência de 11 meses contido no Termo de Referência**, uma vez que o Decreto nº 7892/13 e sua alteração feita pelo Decreto nº 9488/18, o qual regulamenta o SRP, **veda acréscimo nos quantitativos fixados pela Ata de Registro de Preços**, ou seja, torna impossível aplicar a margem de 25% (§1 do art. 65 da Lei nº 8666/93), no quantitativo da ata:



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

“art. 12. O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do art. 3º da Lei nº 8666 de 1993.

§1º É vedado efetuar acréscimo nos quantitativos fixados pela ata de registro de preços, inclusive acréscimo de que trata o § 1º do art. 65 da Lei nº 8666, de 1993”.

Lembrando, sempre, que a proibição de acréscimo esta relacionada ao quantitativo da ata, sendo cabível aplicar os 25% em relação ao valor do contrato ou da nota de empenho.

II.4- DO TERMO DE REFERÊNCIA

Quanto às especificações e quantidades, contidas no Termo de Referência, o setor competente **justificou** a necessidade para a aquisição dos objetos nele descritos, bem como **comprovou** que as exigências ali consignadas são justificáveis, nos termos dos art. 7º, §5º da Lei nº 8.666, de 1993 e artigo 3º, II, da Lei nº 10.520, de 2002.

Considerando ser o Termo de Referência o documento que traz elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o produto ou o serviço e propiciar a avaliação do custo pela Administração. Nos autos verifico que **consta o TR como anexo do edital e também como documento prévio**, em atendimento ao Decreto nº 3.555/00 e Decreto nº 5450/05, que tratam do tema:

Anexo I do Decreto nº 3555/2000

Art. 8 - A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

(....)

Decreto nº 5450/2005

Art. 9º - Na fase preparatória do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração de termo de referência pelo órgão requisitante, com indicação do objeto de forma precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização;

II - aprovação do termo de referência pela autoridade competente; (grifamos)

Contudo, a ausência de aprovação pela autoridade competente ao Termo de Referência, **deverá ser coletada para o prosseguimento da licitação na fase externa (recomendação formal).**

II.5 – DA JUSTIFICATIVA

Na Lei 10.520/02, em seu artigo 3º, III, diz que nos autos do processo deverá constar justificativa das definições contidas no inciso I do referido artigo, senão vejamos:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

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;

Destaco que não se deve confundir a justificativa contida no Termo de Referência (a qual é disciplinada pelo inciso I do artigo 3º da Lei 10.520/02), com a justificativa elencada no artigo 3º, III da referida Lei.

Pelo exposto, verifico que não consta nos autos a justificativa definida no inciso III do artigo 3º da Lei 10.520/02, **devendo a Comissão Permanente de Licitação fazer juntada aos autos da referida Justificativa, para o prosseguimento da licitação na fase externa (recomendação formal).**

II.6- DA COMPATIBILIDADE DE VALOR DE MERCADO

A fim de verificar os preços compatíveis de mercado, a Comissão Permanente de Licitação do Município não adotou os cuidados necessários no sentido de promover pesquisa de mercado e estimativa de preços, pois não constam nos autos as solicitações dos orçamentos emitido pela CPL-PMI, **devendo ser juntado aos autos os referidos documentos.**

Em resposta, as empresas que fornecem o descrito no objeto apresentaram suas propostas, a indicação de quantitativos, preços unitários e totais, as quais estão acostadas aos autos e foi realizado pela secretaria o resumo das cotações



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

com demonstrativo de preço médio de forma individualizada por item, que facilitará ao pregoeiro quando das análises dos lances na fase externa da licitação.

Recomendo que sejam juntados aos autos os documentos das empresas que forneceram as propostas, tais como: Cartão CNPJ, Certidão de regularidade fiscal com a Fazenda Nacional; Certidão do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS e Certidão Trabalhista.

II.7- DA DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA

No sistema para registro de preços é desnecessário indicar a dotação orçamentária, porquanto, somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

Como a licitação processada pelo sistema de registro de preços objetiva somente a formalização de uma ata com o cadastro de fornecedores e de valores, ela não obriga a Administração Pública a efetivar as aquisições, inclusive dentro do lapso temporal de sessenta dias após a data de apresentação das propostas.

Além disso, mesmo que exista ata de registro de preços em plena vigência, o Poder Público pode adquirir bens e serviços por intermédio de outros processos de aquisição, motivo pelo qual resta evidente a desnecessidade de respeito ao art. 16, da LRF.

Ora, é cediço que a Administração Pública pode adquirir bens e serviços em patamar muito inferior ao total registrado, o que demonstra a inviabilidade de elaborar impacto orçamentário e declaração do ordenador de despesas para o valor total da licitação.

É justamente por tais motivos que o manual de Licitações e Contratos publicado pelo Tribunal de Contas da União é explícito ao dispensar a existência de dotação orçamentária nos registros de preços:

São peculiaridades do sistema de registro de preços:

(...)

- licitação para o SRP pode ser realizada independentemente de dotação orçamentária, pois não há obrigatoriedade e dever de contratar.

Igualmente, dispõe o art. 7º, § 2º, do Decreto 7.892/13:



**ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Art. 7º A licitação para registro de preços será realizada na modalidade de concorrência, do tipo menor preço, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993, ou na modalidade de pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

§ 2º Na licitação para registro de preços não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

Como é dispensável a existência e a indicação de prévia dotação orçamentária para licitar com o sistema de registro de preços, também não é condição para a realização do certame a juntada da estimativa de impacto orçamentário-financeiro e da declaração do ordenador de despesas.

II.8- DA MINUTA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

Vejo presente a Ata de Registro de Preços como anexo do Edital, que segundo o conceito na Lei é "documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas;" (art. 2º, II do Decreto nº 7892/13).

II.9- DA ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL

II.9.1- DOCUMENTOS ESSENCIAIS

Quanto aos documentos que devem constar nos processos licitatórios segundo o art. 30, do Decreto 5450/05, aplicável analogicamente na esfera municipal, citem como necessário: a) justificativa da contratação está presente; b) termo de referência encontra-se presente; c) planilhas de custo, quando for o caso, estão presentes; d) previsão de recursos orçamentários, com a indicação das respectivas rubricas, está indicada mesmo sendo o processo dedicado à formação de registro de preços; e) autorização de abertura da licitação está presente; f) designação do pregoeiro e equipe de apoio está presente; g) parecer jurídico está presente; h) edital e seus anexos, quando for o caso, estão presentes.

O procedimento licitatório foi iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado com a justificativa da necessidade de aquisição/contratação. Definição do objeto do certame, exigência de habilitação e aceitação das propostas (art. 3º da Lei nº 10520/02).



ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Com relação ao objeto não há indicação de características que direcionem a licitação para determinada marca ou inclusão de serviços sem similaridade no mercado local.

O Edital contém normas pertinentes ao procedimento da licitação, cuida, dentre outros assuntos do recebimento de propostas e de lances, indica os critérios para aceitação e classificação das propostas na fase de lances, com disposições claras e parâmetros objetivos, julgamento das propostas e da adjudicação (art. 4º, III da Lei nº 10520/02). As instruções e normas referentes a eventuais recursos estão previstas no edital.

O Edital estabelece prazo de validade das propostas comerciais (art. 6º da Lei nº 10520/02), minuta da Ata de Registro de Preços.

O Edital indica prazos e condições para execução/ recebimento do objeto da licitação (art. 40, XVI, LLCA). Também, estabelece as condições para fiscalização, aceite dos produtos objeto da licitação, bem como as penalidades estão especificadas.

Os autos foram instruídos com o ato de designação do pregoeiro e equipe de apoio, o qual foi anexada a comprovação da publicação do Decreto designando o pregoeiro e equipe de apoio.

II.9.2 - DA ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO

No tocante à minuta do contrato para **as aquisições dos objetos contidos no Termo de Referência**, cumpre ressaltar que as cláusulas inseridas no contrato estão em conformidade com o artigo 55 e incisos da Lei 8666/93, dispondo que:

“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;



PREFEITURA DE ITAUBAL

Nº

Assinatura

ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

- 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."

Ademais, não se deve olvidar das disposições do parágrafo 2º do artigo 27 do Decreto nº 5.450 de 31 de maio de 2005 o qual retrata também da celebração do contrato, trazendo em sua redação:

Art. 27. Omissis.

"§2º Na assinatura do contrato ou da ata de registro de preços, será exigida a comprovação das condições de habilitação consignadas no edital, as quais deverão ser mantidas pelo licitante durante a vigência do contrato ou da ata de registro de preços." (grifamos)

Na mesma linha de inteligência, faz-se pertinente transcrever o disposto no artigo 62, parágrafo 1º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 62. Omissis

"§ 1º A minuta do futuro contrato integrará sempre o edital ou ato convocatório da licitação."

Assim, diante do exposto acima, aferiu-se que as contratações devem ser formalizadas.

III – DO PARECER



PREFEITURA DE ITAUBAL

Nº 742

Assinatura

ESTADO DO AMAPÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAUBAL
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Pelo exposto, restrita a presente análise aos aspectos jurídico-formais, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores competentes desta Autarquia, ***esta Procuradoria opina pela aprovação da minuta de edital e seus anexos, desde que atendidas às recomendações feitas no bojo deste Parecer*** que contém 11 (onze) laudas, todas rubricadas pelo Procurador signatário.

Itaubal (AP), 26 de agosto de 2019.


JEFFEMANOEL PICANÇO COSTA
Procurador do Município de Itaúbal
Decreto nº 069/2019-PMI

MUNICÍPIO DE ITAUBAL