

**Processo Administrativo nº 12.518/2022****Interessado:** Secretaria Municipal de Administração e Recursos Humanos - SEARH**Assunto:** Aquisição de água mineral e vasilhames para atender as necessidades dos órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta do Município de Parnamirim-RN.**PARECER**

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. AQUISIÇÃO DE ÁGUA MINERAL E VASILHAMES. MODALIDADES. ART. 15 DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93. LEI FEDERAL Nº 10.520/2002. ART. 2º, §1º E ART. 7º DO DECRETO MUNICIPAL Nº. 5.868/17; ART. 3º, I E IV, DO DECRETO MUNICIPAL Nº 5.864/17. PELA APROVAÇÃO DA MINUTA DO EDITAL E SEUS ANEXOS COM RESSALVAS.

1 – RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório a cargo da Comissão Permanente de Licitação da Secretaria Municipal de Administração e Recursos Humanos - CPL/SEARH, por meio de Pregão Eletrônico, com utilização do Sistema de Registro de Preços, visando a aquisição de água mineral e vasilhames para atender as necessidades dos órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta do Município de Parnamirim-RN.

O processo encontra-se instruído com: Abertura do processo licitatório, em anexo Circulares e as ATA DA 440ª e 472ª REUNIÃO DA COMISSÃO ORÇAMENTISTA PERMANENTE – COP, planilha de pesquisa mercadológica, orçamentos e certidões; Autorização pela Secretária Municipal da SEARH (Despacho 1- 12.518/2022); Códigos (Despacho 3- 12.518/2022); Memorandos (Despacho 4- 12.518/2022); Termo de referência (Despacho 6- 12.518/2022); Solicitação de despesa (Despachos 16 e 33- 12.518/2022); Planilha para a pesquisa de mercado (Despacho 18- 12.518/2022); Memorandos (Despacho 21- 12.518/2022); Termo de referência (Despachos 23 e 30- 12.518/2022); Planilha quantitativos (anexo à Nota interna); Cópia das portarias de designação dos membros da CPL/SEARH e Pregoeiros, minuta do edital do pregão eletrônico e seus anexos, termo de referência, planilha da pesquisa mercadológica e lista de verificação (Despacho 46- 12.518/2022); Lista de verificação (Despacho 48- 12.518/2022).

Sendo o que havia a relatar, passo a opinar, em obediência ao art. 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93.

2 - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A presente manifestação jurídica tem por escopo assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados.



A função da Procuradoria é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

Importante salientar, que o 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 municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos. De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características e requisitos, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Deve ser destacado que, conforme já declarou o Colendo STF, a função do parecer jurídico "*...é zelar pela lisura sob o aspecto formal do processo, de maneira a atuar como verdadeiro fiscal de formalidades.*" (HC 171576 MC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 31/05/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 04/06/2019 PUBLIC 05/06/2019).

Além disso, cabe esclarecer que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe, isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências. Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas 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 prosseguimento do feito sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

3 – ANÁLISE JURÍDICA

O Sistema de Registro de Preços – SRP, previsto no art. 15, da Lei Federal nº 8.666/93, consiste no procedimento destinado a atender a situações nas quais a Administração Pública revele necessidade contínua em relação a determinados bens ou serviços a serem adquiridos em contratação realizada *a posteriori*. A nível municipal, foi regulamentado por meio do Decreto Municipal nº 5.864, de 16 de outubro de 2017. Vejamos a dicção da lei de licitações:

“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;



V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

§ 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado.

§ 2º Os preços registrados serão publicados trimestralmente para orientação da Administração, na imprensa oficial.

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I - seleção feita mediante concorrência;

II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III - validade do registro não superior a um ano.”

(...)

(Grifei)

O Professor Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª edição, sintetiza o conceito de sistema de registro de preços da seguinte maneira:

“O registro de preços é um contrato normativo, constituído como um cadastro de produtos e fornecedores, selecionados mediante licitação, para contratações sucessivas de bens e serviços, respeitados lotes mínimos e outras condições previstas no edital.”

Anexos à Nota Interna constam o edital do Pregão, na modalidade eletrônica, tipo **Menor Preço Por Item**, para fins de Registro de Preços, e seus respectivos anexos.

Da análise dos termos do edital vê-se que se encontra em consonância com os regramentos contidos no art. 40 da Lei de Licitações, o qual elenca as cláusulas necessárias a todo edital de licitação.

Em relação à modalidade licitatória e a forma escolhidas, quais sejam, Pregão Eletrônico, tipo Menor Preço, para fins de Registro de Preços, encontramos amparo na Lei Federal nº 10.520/2002, que instituiu o Pregão; e nos Decretos Municipais nº 5.868, de 23 de outubro de 2017 e nº 5.864, de 16 de outubro de 2017 que regulamentaram, respectivamente, a modalidade de licitação denominada Pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/93 no âmbito do Município de Parnamirim/RN.

O objeto da licitação trata da aquisição de gêneros alimentícios, o que determina a adoção do Pregão Eletrônico como modalidade adequada, em consonância com o já mencionado Decreto nº 5.868, de 23 de outubro de 2017. Vejamos:

“Art.2º Pregão é a modalidade de licitação em que a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns é feita em sessão pública, com a presença de todos os licitantes, por meio de propostas de preços escritas e lances verbais, ou na forma eletrônica, realizada quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for feita à distância, também em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet.



§1º Consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado.”

(...)

*“Art.7º Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será utilizada a modalidade pregão presencial ou eletrônico, **devendo ser adotada preferencialmente a forma eletrônica, salvo decisão motivada do Prefeito.***

Parágrafo único. Quando houver recursos federais oriundos de transferências voluntárias, será necessariamente utilizada a licitação na forma eletrônica.” (Grifei)

União: No mesmo sentido milita a jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da

Enunciado:

Para a aquisição de bens comuns a Administração deve utilizar a modalidade Pregão na sua forma eletrônica ou, na impossibilidade de fazê-lo, apresentar as devidas justificativas.

Acórdão 2174/2012 - Plenário

Enunciado:

“É regra geral a utilização do pregão eletrônico para aquisição de bens e serviços comuns por parte de instituições públicas, nelas inclusas agências reguladoras, sendo o uso do pregão presencial hipótese de exceção, a ser justificada no processo licitatório.”

Acórdão 2753/2011 - Plenário

Enunciado:

“Apesar de não existir comando legal que obrigue o Poder Judiciário a utilizar, sempre que possível, o pregão eletrônico para suas contratações, seus órgãos devem motivar a escolha da forma presencial, sob pena de se configurar possível ato de gestão antieconômico.”

Acórdão 1515/2011 – Plenário

Analisando a possibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços ao caso em apreço, vê-se que se encontra em consonância com o regramento contido no Decreto Municipal nº 5.864, de 16 de outubro de 2017, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto art. 15 da Lei nº 8.666/93, enquadrando-se na hipótese dos incisos I, e II, do art. 3º:

“Art.3º 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.”



Destaque-se que a presente licitação possui a peculiaridade de ser destinada, parcialmente exclusiva, à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, ante a impositividade da norma estampada nos incisos I e III, art. 48 da Lei Complementar Federal nº 123/2006, bem como nos arts. 64 e 66 da Lei Municipal nº 2.036/2020. Senão vejamos:

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

*I - **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)*
(...)

*III - **deverá** estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.”*

*“ Art. 64. Os órgãos e as entidades contratantes **deverão** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas ou empresas de pequeno porte nos itens ou lotes de licitação cujo valor seja de até até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)*
(...)

*Art. 66 – Nas licitações para a aquisição de **bens de natureza divisível**, e desde que não haja prejuízo para o conjunto ou o complexo do objeto, os órgãos e as entidades contratantes **deverão reservar cota de até vinte e cinco por cento do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.**”*

No presente caso, pelo que consta da pesquisa mercadológica, os ITENS 3 e 4 são de participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, por força do disposto no inciso I, do art. 48, da LC nº 123/06, e o item 2, em razão do inciso II do mesmo artigo, de modo que merecem ser revistos o termo de referência e as partes grifadas de amarelo na minuta do edital, para que se adequem ao ora exposto.

Ademais, impõe-se a revisão da minuta do edital, nos pontos em que se referem a “MENOR PREÇO POR LOTE, CONTENDO UM ITEM EM CADA LOTE”, para que se compatibilize com o termo de referência que prevê como critério de adjudicação “menor preço por item”.

Por fim, faz-se necessária a apresentação de justificativa para a restrição prevista no tópico 3.1, da minuta do edital, para a participação no procedimento de licitatório de pessoas jurídicas que “que estejam previamente credenciados perante o Banco do Brasil S.A. em qualquer agência sediada no País”. Na ausência de justificativa, sugiro a sua retirada.

4 - CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fundamento nos documentos acostados aos autos, em atendimento ao mandamento do parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações, e em consonância com a legislação pátria que rege a matéria, **opino pela aprovação da minuta do edital**



e seus anexos, atendidas as ressalvas que constam sublinhadas e grifadas na parte final do corpo da análise jurídica.

É o Parecer, salvo melhor juízo, o qual submeto à apreciação do Procurador-Geral do Município.

Parnamirim/RN, 24 de novembro de 2022.

ALINE PEREIRA DE PAIVA
Procuradora Municipal
OAB/RN 20.221 – Mat. 65.099