



CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

PARECER Nº 40/2017/PROCURADORIA JURÍDICA
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 38/2017

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 24, INCISO II DA LEI Nº 8.666/93. RECOMENDAÇÕES.

I - RELATÓRIO

1. Trata-se do Processo Administrativo nº 38/2017, na Modalidade Dispensa de Licitação nº 028/2017, que tem por objeto o reparo do equipamento de ponto eletrônico.
2. Os presentes autos foram remetidos a advogada signatária no dia 14 de junho de 2017 para análise e emissão de parecer, nos termos do artigo 38 da Lei nº 8.666, de 1993.

É o breve relatório.

II - FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

3. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. Ela envolve, também, o exame prévio e conclusivo dos textos de contratos ou instrumentos congêneres a serem celebrados e publicados. Nossa função 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.
4. **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, 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.**
5. De outro lado, cabe esclarecer que 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. Em face disso, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas as publicações dos atos de nomeação/designação ou ass.





CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

citações destes, da autoridade e demais agentes administrativos, bem como dos atos normativos que estabelecem as respectivas competências, a fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

6. 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 prosseguimento do feito sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

III - POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO MEDIANTE DISPENSA DE LICITAÇÃO E FORMALIDADES LEGAIS PREVISTAS NO ART. 26 DA LEI Nº 8.666/93

7. Conforme o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, regulamentado pela Lei de Licitações e Contratos nº 8.666/93, a compra ou a contratação de serviço deve, em regra, ser firmada através de processo licitatório. O Princípio Licitatório¹, previsto no art. 2º da lei citada, tem por objetivo, entre outros, selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública².

8. Em determinadas situações, contudo, o legislador permitiu que o administrador realizasse a Contratação Direta, independentemente de licitação, através dos institutos da Inexigibilidade e da Dispensa de Licitação.

9. No caso em epígrafe, a Comissão Permanente de Licitação optou pelo uso da modalidade de licitação dispensável em razão do valor, fundamentada no art. 24, II c/c art. 23, II, 'a'³ da Lei nº 8.666/93, onde as compras e serviços até o valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) podem ser realizadas por meio de contratação direta (fls. 14).

10. No que toca à justificativa de preço e escolha do fornecedor, verifica-se que o critério utilizado para a contratação foi o valor ofertado através de apenas uma cotação realizada (fls. 03-04).

¹Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

²Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

³Art. 24. É dispensável a licitação: II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez. (grifo nosso).

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - [...]

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior: a) convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).





CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

11. Ocorre que, na licitação, alguns procedimentos devem ser observados. Dentre eles está o dever de pesquisar os preços correntes no mercado, nos termos do art. 43, IV da Lei 8.666/93 e, no presente caso, sob o fundamento do art. 26, parágrafo único, inciso III do mesmo diploma legal:

Art. 26. (...)

Parágrafo único. O **processo de dispensa**, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, **será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:**

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - **justificativa do preço.**

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. *(grifo nosso).*

12. Por sua vez, para que a pesquisa de preços seja comprovada, a orientação dos órgãos de controle é pela realização de ampla pesquisa de mercado. Nesse sentido, devem ser juntados ao processo, **no mínimo**, 3 (três) orçamentos de potenciais fornecedores distintos. Essa construção normativa tem por objetivo demonstrar documentalmente que a situação mais vantajosa está presente na contratação direta a ser realizada. Corroborando o entendimento exposto, citamos o acórdão nº 1.547/2007 do TCU:

*"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em: (...) 9.1.2. proceda, quando da realização de licitação, à consulta de preços correntes no mercado, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes do sistema de registro de preços, em cumprimento ao disposto art. 43, inc. IV, da Lei 8.666/93, **consubstanciando a pesquisa no mercado em, pelo menos, três orçamentos de fornecedores distintos, os quais devem ser anexados ao procedimento licitatório.**" (grifo nosso).*

13. No acórdão nº 7.821/2010 o TCU afirmou que, assim como todo ato administrativo, a seleção deve ser motivada, e que, ainda que não ocorra a realização da licitação propriamente dita, a Administração deve buscar a economicidade da aquisição na escolha de um fornecedor e, para alcançar tal economicidade, deve demonstrar que o preço do contrato a ser firmado está em conformidade com o praticado no mercado, *in verbis*:

"(...) a seleção deve ser motivada, como todo e qualquer ato administrativo. Ademais, ao optar por um fornecedor, o administrador deve buscar a economicidade da aquisição, ainda que o valor da compra/contratação não imponha a realização de um procedimento licitatório.

*Embora o princípio da economicidade não se encontre formalmente entre aqueles constitucionalmente nominados no **caput** do art. 37, impõe-se materialmente como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de recursos públicos. Sobre o assunto, faz-se mister trazer à baila a lição do Professor Juarez Freitas (in O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais, Malheiros Editores, 1997, p. 84/85) quando diz:*

AS





CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

No tocante ao princípio da economicidade ou da otimização da ação estatal, urge rememorar que o administrador público está obrigado a obrar tendo como parâmetro o ótimo. Em outro dizer, tem o compromisso indeclinável de encontrar a solução mais adequada economicamente na gestão da coisa pública. A violação manifesta do princípio dar-se-á quando constatado vício na escolha assaz imperfeita dos meios ou dos parâmetros voltados para a obtenção de determinados fins administrativos.

A professora Maria Sylvia Zanella di Pietro consagra a tese de que o controle da economicidade envolve “questão de mérito, para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo-benefício.” (Direito Administrativo, Editora Atlas, 18ª Ed., p. 652)."

14. O Tribunal de Contas da União recomendou que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados e portais oficiais de referência de custos:

(...) realização de pesquisas de preços com utilização de orçamento manifestamente superior à prática de mercado (cerca de 40% superior ao segundo orçamento de maior valor), o que contraria o art. 2º, § 6º, da IN-SLTI/MPOG 5/2014 e o posicionamento do TCU representado no Acórdão 2.943/2013, do Plenário; (...) realização de pesquisa de preços com amplitude insuficiente, restrita ao possível envio de dois e-mails a oito empresas do ramo, tendo-se obtido apenas três orçamentos, não obstante o mercado fornecedor do serviço ser vasto; e, ainda, que não se considerou a utilização de preços de contratações similares na Administração Pública e a informações de outras fontes, tais como o ComprasNet e outros sites especializados, afrontando o art. 26, parágrafo único, incisos II e III, e o art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, conforme entendimento do TCU, a exemplo dos Acórdãos 2.170/2007 e 819/2009, ambos do Plenário.” (TCU. Processo TC nº 013.754/2015-7. Acórdão nº 2637/2015 – Plenário. Relator: Ministro Bruno Dantas). *(grifo nosso)*.

15. Entretanto, a existência de situação fática que impossibilite a confecção de três cotações deve estar consignada nos autos do processo de contratação, de forma a comprovar que, embora a Administração tenha adotado os procedimentos necessários à obtenção de dos orçamentos, não foi possível lograr êxito na solicitação. A Comissão Permanente de Licitação consignou nos autos do presente processo justificativa da inviabilidade de confecção de três cotações (fls. 14).

16. Ocorre que o único orçamento constante dos autos informa a necessidade de substituição de uma peça para o conserto do equipamento. Inicialmente, orientamos que sejam solicitadas informações mais detalhadas junto à empresa acerca da existência de um vício sanável através da simples substituição da peça, ou se o equipamento já se encontra em vias de inutilização, possibilitando à Administração a escolha mais oportuna entre o conserto ou eventual aquisição de novo relógio de ponto eletrônico.





CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

17. Definido que o problema se encontra numa peça específica e será solucionado através de sua substituição (impressora térmica com guilhotina), orientamos que a Administração se valha da única cotação existente para verificar, junto a outros fornecedores (ou outras fontes, como mídias e sítios eletrônicos especializados ou portais oficiais de referência de custos, conforme disposto no item 14 deste parecer), se o orçamento anexado ao processo está de acordo com os preços praticados no mercado, para que, assim, este processo administrativo esteja em consonância com a legislação e os posicionamentos acima colacionados.

18. Por fim, cumpre salientar a necessidade de exigir o Termo de Garantia do Produto (e/ou eventual garantia do serviço) que, conforme proposta apresentada, tem prazo de 6 (seis) meses (fl. 04).

IV - DEMAIS FORMALIDADES LEGAIS APLICÁVEIS

19. Analisadas as exigências específicas impostas pelo art. 26 da Lei nº 8.666/93, cumpre agora examinar a instrução processual sob o aspecto das demais formalidades aplicáveis às contratações administrativas.

IV.a - regularidade na formação do processo

20. Os autos do processo submetidos à análise encontram-se regularmente formalizados em conformidade com o ordenamento jurídico pertinente.

IV.b - justificativa da contratação

21. Não cabe ao órgão jurídico adentrar o mérito (oportunidade e conveniência) das opções do Administrador, exceto em caso de afronta a preceitos legais. O papel do órgão jurídico é recomendar que tal justificativa seja a mais completa possível, orientando o órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para futuros questionamentos, por exemplo, quanto à pertinência ou necessidade da contratação, ou dos quantitativos estimados.

22. A contratação pretendida foi justificada às fls. 01 e 02.

IV.c - projeto básico

23. Os art. 6º, IX c/c art. 7º, I, § 9º, e art. 12, todos da Lei nº 8.666, de 1993, determinam que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando houver projeto básico aprovado pela autoridade competente, o que o que é aplicável também em casos de dispensa e inexigibilidade do procedimento licitatório, nos termos do § 9º do citado art. 7º.

24. No caso específico dos autos, o projeto básico foi anexado às fls. 02.

IV.d - previsão de recursos orçamentários

25. No documento de fls. 13, o órgão apresentou a declaração de disponibilidade orçamentária e financeira.

IV.e - regularidade fiscal e trabalhista da contratada

26. Às fls. 05-09 foram juntados os documentos que comprovam a regularidade fiscal e trabalhista da contratada. Contudo, em razão da recomendação de realização de mais orçamentos, é possível que esta não seja a futura contratada, razão pela qual atentamos para a possível necessidade de alteração da instrução processual nesse aspecto.





CÂMARA MUNICIPAL DE SARANDI
ESTADO DO PARANÁ
AVENIDA MARINGÁ, 660 – CENTRO
CNPJ 78.844.834/0001-70

IV.f - termo do contrato ou instrumento equivalente

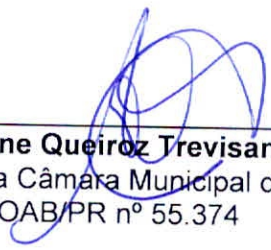
27. Possibilidade de substituição da minuta contratual por instrumento equivalente, nos termos do art. 62 da Lei de Licitações.

V - CONCLUSÃO

28. Em face do exposto, desde que atendidas as recomendações dispostas nos itens "16", "17", "18" e "26" deste Parecer opinamos, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos, bem como o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, pela possibilidade jurídica, em tese, do prosseguimento do presente processo.

29. Este Parecer contém 6 (seis) laudas, todas rubricadas pela procuradora signatária.

À consideração superior.
Sarandi, 14 de junho de 2017



Aline Queiroz Trevisan
Advogada da Câmara Municipal de Sarandi
OAB/PR nº 55.374

