PARECER JURÍDICO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 39/2023

PARECER Nº 378/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 00708001/23

TIPO: MENOR PREÇO POR ITEM

REQUISITANTE(S):
GABINETE DA PREFEITA;
SECRETARIA ESPECIAL DE GOVERNO;
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO;
SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO;
SECRETARIA MUNICIPAL DE INTEGRAÇÃO COMUNITÁRIA;
SECRETARIA MUNICIPAL DE CULTURA, DESPORTO E TURISMO;
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE;
SECRETARIA MUNICIPAL DE MEIO AMBIENTE;
SECRETARIA MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E FINANÇAS;
SECRETARIA MUNICIPAL DE PRODUÇÃO E ABASTECIMENTO;
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE BENS COMUNS. REGISTRO DE PREÇOS VISANDO A FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE COMPUTADORES E IMPRESSORAS, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL E SUAS SECRETARIAS MUNICIPAIS; LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133/2021, DECRETO Nº 10.818/2021, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 65/2021, DECRETO Nº 10.947/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES Nº 58/2022, DECRETO Nº 11.246/2022. INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 81/2022. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DAS MINUTAS. RESSALVAS E/OU RECOMENDAÇÕES.

I – PRELIMINAR:

Trata o presente expediente de processo administrativo que tem por finalidade a **REGISTRO DE PREÇOS VISANDO A FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE COMPUTADORES E IMPRESSORAS, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL E SUAS SECRETARIAS MUNICIPAIS.**, mediante licitação pública, na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, conforme justificativa e especificações constantes do Termo de Referência e seus anexos.

Os seguintes documentos são relevantes para a análise jurídica:

1. OFICIO DE SOLICITAÇÃO SECRETÁRIO;
2. SOLICITAÇÃO AO SETOR DE COMPRAS PARA PESQUISA;
3. PESQUISA DE PREÇOS DE ACORDO COM A INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 65/202 E Lei nº 14.133/2021, artigo 23, I a V;
4. MAPA DE MÉDIA DE PREÇOS;
5. PEDIDO DE DOTAÇAO ORÇAMENTÁRIA;
6. TERMO DE DECLARAÇÃO DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA;
7. ESTUDO TECNICO PRELIMINAR;
8. TERMO DE REFERÊNCIA EM COFORMIDADE COM A LEI 14.133/21;
9. TERMO DE DESIGNAÇÃO DE FISCAL DE CONTRATO;
10. JUSTIFICATIVA DO ORDENADOR;
11. AUTORIZAÇÃO DO ORDENADOR;
12. DECRETO DE ORDENANDOR DE DESPESA;
13. TERMO DE AUTUAÇÃO E REMESSA;
14. CERTIDÃO DE AUTUAÇÃO E REMESSA;
15. PORTARIA DO PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO;
16. DESPACHO AO JURÍDICO;
17. MINUTA DO EDITAL;
18. MINUTA DO CONTRATO;

É a síntese do necessário.

II - APRECIAÇÃO JURÍDICA:

Finalidade e abrangência do parecer jurídico.

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei nº 14.133, de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC):

> ***Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.***
>
> ***§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:***
>
> ***I - Apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;***
>
> ***II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;***

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

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, nem de atos já praticados. Incumbe, isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

Finalmente, deve-se 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.

Limites e instâncias de governança.

No presente caso, o valor da contratação é de **R$ 1.468.334,50 (um milhão quatrocentos e sessenta e oito mil trezentos e trinta e quatro reais e cinquenta centavos)** e o órgão assessorado declarou que o serviço contratado constitui atividade de custeio.

Reiteramos 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.

O art. 19 da Lei nº 14.133, de 2021, prevê que os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltadas ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços, conforme abaixo transcrito:

> ***Art. 19. Os órgãos da Administração com competências regulamentares relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços e de licitações e contratos deverão:***
>
> ***I - instituir instrumentos que permitam, preferencialmente, a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços;***
>
> ***II - criar catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, admitida a adoção do catálogo do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;***
>
> ***III - instituir sistema informatizado de acompanhamento de obras, inclusive com recursos de imagem e vídeo;***
>
> ***IV - instituir, com auxílio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno, modelos de minutas de editais, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, admitida a adoção das minutas do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;***

> ***V - promover a adoção gradativa de tecnologias e processos integrados que permitam a criação, a utilização e a atualização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia.***

Desse modo, é preciso que a fase de planejamento da contratação esteja alinhada às iniciativas mais atualizadas dos órgãos que detêm competências regulamentares o que no caso em tela não há e com isso é necessário o planejamento da contratação para então haver o alinhamento.

No caso vertente não foi realizada a avaliação de conformidade legal com base nos elementos acima descritos, razão pela qual recomendamos ao órgão assessorado que instrua os autos com a lista de verificação.

III. DO RELATÓRIO

Indicação de marca ou modelo.

Quanto à eventual indicação de marca ou modelo, cabe salientar que lei admite tal possibilidade de forma **excepcional**, por representar restrição à ampla competitividade do certame.

O artigo 41 da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta as hipóteses em que será possível a indicação de marca ou modelo:

> **Art. 41. No caso de licitação que envolva o fornecimento de bens, a Administração poderá excepcionalmente:**
>
> **I - indicar uma ou mais marcas ou modelos, desde que formalmente justificado, nas seguintes hipóteses:**
>
> **a) em decorrência da necessidade de padronização do objeto;**
>
> **b) em decorrência da necessidade de manter a compatibilidade com plataformas e padrões já adotados pela Administração;**
>
> **c) quando determinada marca ou modelo comercializados por mais de um fornecedor forem os únicos capazes de atender às necessidades do contratante;**

d) quando a descrição do objeto a ser licitado puder ser mais bem compreendida pela identificação de determinada marca ou determinado modelo aptos a servir apenas como referência;

Ainda sobre indicação de marca, também deve ser considerada a vedação do artigo 40, §3º, da Lei nº 14.133, de 2021, que, ao tratar do parcelamento, destaca sua inadequação quando o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.

Por outro lado, nada impede que a Administração efetive a indicação de marca/modelo, quando for necessária como parâmetro ou referência para as especificações qualitativas do objeto, para facilitação de sua identificação, sendo conveniente, neste caso, vir acompanhada das expressões **"equivalente, similar ou de melhor qualidade**".

De tudo o que foi apresentado, fica a constatação de que a marca não poderá ser indicada como o objeto da contratação em si. Ou seja, o administrador não poderá externar sua preferência por contratação de certa marca, a seu talante, sem a correspondente **motivação técnica objetiva e fundamentada**. Portanto, a referência à marca deve ser consequência das características específicas do objeto, e não seu pressuposto, sob pena de indevida restrição da licitação e quebra da isonomia dos licitantes.

No caso concreto, não houve indicação de marca ou modelo.

Vedação de marca ou produto

O **art. 41, inciso III, da Lei nº 14.133, de 2021**, contempla a possibilidade de a Administração vedar a contratação de marca ou produto, quando, mediante processo administrativo, restar comprovado que produtos adquiridos e utilizados anteriormente pela Administração não atendem a requisitos indispensáveis ao pleno adimplemento da obrigação contratual.

IV - CONCLUSÃO:

ANTE O EXPOSTO, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, O PROCESSO ATENDE AS EXIGÊNCIAS CONTIDAS NA LEI FEDERAL Nº 14.133/2021, tanto no Edital como na minuta de Contrato Administrativo, o que permite a esta Assessoria Jurídica manifestar-se FAVORÁVEL a realização do certame licitatório pretendido por esta Municipalidade, na modalidade Pregão Eletrônico Nº 39/2023, que tem como objeto acima descrito,

podendo ser dado prosseguimento à fase externa, com a publicação do edital e seus anexos.

Deixa de opinar quanto a dotação orçamentaria, pelo fato de ter o setor técnico responsável para tal, tendo apenas este jurídico a responsabilidade de verificar a existência de dotação no processo licitatório Ressalte-se, ainda, que os critérios e a análise de mérito (oportunidade e conveniência do pedido) constituem análise técnica da Secretaria solicitante, bem como a verificação das dotações orçamentarias e especificidade ou cumulação do objeto do procedimento licitatório, motivo pelo qual o presente opinativo cinge-se exclusivamente aos contornos jurídicos formais do caso em comento.

Após, será possível dar-se o prosseguimento do feito, nos seus demais termos, devendo retornar para analise desse jurídico.

À consideração superior.

É o parecer.

Juruti/PA., 09 de agosto de 2023.

MARCIO JOSE GOMES DE SOUSA SOCIEDADE INDIVIDUAL D:33583450000103
Assinado de forma digital por MARCIO JOSE GOMES DE SOUSA SOCIEDADE INDIVIDUAL D:33583450000103

MARCIO JOSE GOMES DE SOUSA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
CNPJ: 33.583.450/0001-03OAB/PA 10516

CAMILA MARINHO DE LACERDA:03716858269
Assinado de forma digital por CAMILA MARINHO DE LACERDA:03716858269

CAMILA MARINHO DE LACERDA
OAB/AP 36.067
Assessora Jurídica da CPL