



DE : PROCURADORIA JURÍDICA

PARA : COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Processo Licitatório nº. 119/2023 – Pregão eletrônico nº. 71/2023

PARECER JURÍDICO INICIAL.
CONTRATAÇÃO DE PESSOA
JURÍDICA ESPECIALIZADA PARA
A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
TERCEIRIZADOS DE NATUREZA
CONTINUA PARA A
SECRETARIA DE SAÚDE.

DO RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório no qual a Comissão Permanente de Licitação requereu parecer sobre os procedimentos adotados na fase interna no âmbito do Pregão presencial visando à contratação de pessoa jurídica especializada para a prestação de serviços terceirizados de natureza contínua para a Secretaria Saúde, com a intenção de atender as demandas do Município de Porecatu, nos termos do que fora informado pela CPL em despacho a esta Procuradoria Jurídica.

O procedimento veio instruído com os seguintes documentos:

1. Páginas 001/004- requerimento de compras e serviços emitido pela Secretária de Saúde;
2. Páginas 005/032- planilha para formação de preços;
3. Páginas 033-documento de execução orçamentária;
4. Páginas 034- justificativa para realização de pregão presencial;
5. Páginas 035-71- minuta do edital de licitação com seus anexos.

É o que se relata.

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA



A atividade de exame e aprovação de minutas de editais e contratos pelos Órgãos Consultivos é prévia, consoante Art.38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações.

Com relação a esses dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação constante da Boa Prática Consultiva – BPC nº 7, que assim dispõe:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento. (Manual de Boas Práticas Consultivas aprovado pela Portaria Conjunta nº 01, de 2 de dezembro de 2016).

Além do mais, na eventualidade de o administrador não atender as orientações do Órgão Consultivo, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta.

Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico consultiva.

DO MÉRITO

Feita a ressalva, passa-se à análise estritamente jurídica do presente processo.



O gestor público tem a discricionariedade de optar pela contratação do objeto que melhor atenda ao interesse público, não podendo a assessoria jurídica adentrar no mérito dessa escolha.

Cabe expor que a contratação de pessoal no serviço público pode se dar dos seguintes modos:

a) através de concurso público, nos termos do artigo 37, II, da Constituição Federal, devendo ser esta forma a regra, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em Lei de livre nomeação e exoneração;

b) contratação temporária por excepcional interesse público, nos termos do artigo 37, IX, da CF; e

c) mediante contrato de prestação de serviços, com pessoa física ou jurídica, sem relação de emprego, sob o regime da Lei nº 8.666/1993. Neste caso, a contratação de serviços deverá ser realizada mediante prévia licitação, ressalvando-se que, em algumas situações, é admitida a contratação direta, sem licitação, se estiver diante dos casos de dispensa ou de inexigibilidade, previstos nos artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/1993.

Registre-se, porque necessário, que a contratação de prestação de serviços por terceiros com fundamento no quanto disposto na Lei nº 8.666/1993 só pode ser efetuada em caráter eventual, esporádico ou contingencial, restringindo-se à execução de atividades meio (apoio, operacionalidade e suporte às atividades-fim) da Administração Pública.

Um outro ponto que deve ser destacado é que havendo cargo ou emprego público com atribuições legais que abrangem o objeto da contratação, a terceirização deve ser computada como despesas com pessoal, independentemente de se tratar de atividade-fim ou atividade-meio do órgão ou entidade.

Registre-se que não se diferencia se há ou não vagas disponíveis para serem providas para o respectivo cargo ou emprego público. Assim, mesmo



que o quadro da carreira se encontre completo, sem vagas a serem preenchidas, a terceirização se enquadrará no artigo 18, §1º, da Lei Complementar 101/200 (LRF).

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".

DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO PRESENCIAL

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.

Verifica-se, a existência de justificativa do responsável pela pasta. Ressalta-se, mesmo com a justificativa que esta procuradoria aconselha a utilização do pregão na forma eletrônica, sendo este parecer estritamente na legalidade do edital.

JUSTIFICATIVA DA NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO

Convém destacar que justificar a abertura de um processo para contratação significa demonstrar previamente, de maneira metódica e didática, as



razões pelas quais a Administração está a contratar este ou aquele objeto ou serviço, inclusive no que tange ao aspecto quantitativo.

Recomendamos, no entanto, que o gestor tome as devidas cautelas para assegurar que as especificações e quantidades correspondam àquelas essenciais à contratação, sem as quais as necessidades da Administração e dos munícipes não poderão ser atendidas.

No que se refere à satisfação da necessidade da contratação, não foi apresentada justificativa dando conta da necessidade de contratação, situação essa que deve ser suprida com a apresentação de uma justificativa plausível sobre a necessidade da vultuosa contratação almejada.

DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DISPONIBILIDADE DO CRÉDITO

Quanto à dotação orçamentária doc. pag. 33, deverá ser observado se está adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício.

Observa-se que as dotações orçamentárias apresentadas não contemplam reserva de saldo orçamentário suficiente para efetivar a contratação.

LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

Ademais, de acordo com o art. 8º, §2º, da Lei nº 12.527/2011, c/c art. 7º, §3º, inciso V, do Decreto nº 7.724/2012, deverão ser disponibilizados os seguintes documentos e informações no sítio oficial do órgão licitante na internet:

- a) cópia integral do edital com seus anexos;
- b) resultado da licitação;
- c) contratos firmados e notas de empenho emitidas.



CONCLUSÃO


Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria no sentido da aprovação da minuta do edital, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas neste Parecer, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise jurídica deste órgão de consultoria.

Registre-se que não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas. Eis o teor do BPC nº 05: “Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas”.

À consideração superior.

É o parecer SMJ.

Porecatu, 22 de setembro de 2023


Lielto Valerio Padovan
Procurador municipal
OAB/PR 57.286