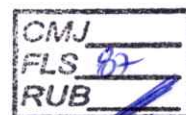




ESTADO DE MATO GROSSO

CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA

Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)



PARECER JURÍDICO 019/2021

Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Pregão presencial.
Serviço Comum de divulgação de informações através da contratação
de veículos de comunicação. Minuta de Edital. Análise jurídica prévia.
Aprovação Condicionada.

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório, na modalidade pregão presencial, com vistas à contratação de veículos de comunicação para prestação de serviços de divulgação de informações.

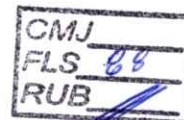
Os autos necessitam ser numerados. Vieram instruídos com os seguintes documentos, no que importa à presente análise:

- a) Memorando justificando a necessidade da contratação;
- b) Propostas encaminhadas por empresas em relação ao objeto da licitação;
- c) Cotação rápida no sistema de registro de preços;
- d) Termo de Referência;
- e) Autorização da mesa diretora para a abertura da licitação;
- f) Justificativa da contratação;
- g) Ato da Mesa Diretora;
- h) Designação de pregoeiro e equipe de apoio;
- i) Despacho Interno;
- j) Parecer Contábil;
- k) Demonstrativo de saldo por dotação;
- l) Minuta do Edital e seus Anexos.

Recob. em 24/04/21



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)



Na sequência, o processo foi remetido a esta Procuradoria, para a análise prévia dos aspectos jurídicos da minuta de edital elaborada, prescrita no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993.

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.

De outro lado, 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.

Por fim, 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.

ANÁLISE JURÍDICA

I – ANÁLISES PRELIMINARES



CMJ
FLS. 89
RUB

ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

De acordo com as justificativas constantes nos autos do Processo Licitatório e apoiado em entendimentos atuais tem-se que cabe distinguir a contratação de serviços de publicidade dos serviços de divulgação de informações “já elaboradas pela Administração Municipal”, informando que a diferenciação já foi tratada no Parecer IBAM [Instituto Brasileiro de Administração Municipal] n. 159, de 2010, desse modo:

“Não se deve integrar no conceito de ‘publicidade’ a mera divulgação de atos oficiais, por imposição do princípio da publicidade. É simples: a ‘publicidade’, como dito, busca induzir o consumo; ‘divulgação’ é mera apresentação de um produto, serviço ou, no caso da Administração, de um ato ou contrato que deve ser levado ao conhecimento da sociedade e dos órgãos de controle, por imposição constitucional”.

As afirmações declaradas acima encontram guarida na Resolução de Consulta nº 01/2013 do TCE/MT, que dispõe:

RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 01/2013 -TP

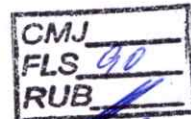
EMENTA: **PREFEITURA MUNICIPAL DE ALTO TAQUARI. CONSULTA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE PUBLICIDADE. DISTRIBUIÇÃO DE PUBLICIDADE AOS VEÍCULOS E DEMAIS MEIOS DE DIVULGAÇÃO. CONTRATAÇÃO DO SERVIÇO ISOLADAMENTE. NÃO APLICAÇÃO DA LEI 12.232/2010.** A Lei 12.232/2010 não se aplica a qualquer serviços de publicidade, mas apenas às atividades complexas, realizadas de forma integrada e por intermédio de agências de publicidade, conforme se depreende da leitura dos artigos 1º e 2º da referida Lei. Para contratação de serviços de publicidade a serem executados de forma isolada, singular e não integrada, como por exemplo a distribuição de publicidade aos meios de divulgação de material produzido e concebido por departamento especializado do próprio ente, não há a obrigatoriedade de aplicação do rito previsto na Lei 12.232/2010. Neste caso, devem ser utilizados os procedimentos previstos na Lei 8.666/93 ou na Lei 10.520/2002, nesta última hipótese, quando se enquadrarem como serviços comuns. Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº674-2 /2012.

Na RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 01/2013 – TP dispôs ainda o TCE/MT que:

Rua Jurucê, 1301 – Centro – CEP 78820-000 – Jaciara/MT – Fone: (66)3461-7350 – Fax: (66)3461-7373 – Site: www.camarajaciara.mt.gov.br



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)



Desse modo, o órgão público pode contar com uma assessoria de comunicação e publicidade e ainda contratar mídia especializada para divulgação dos produtos produzidos. Tal contratação, no entanto, deve sempre ser precedida de procedimento licitatório, o qual, nesse caso, seguirá o rito da lei geral de licitações (Lei nº 8.666/93) ou na Lei nº 10.520/02 (serviços comuns) e não da Lei nº 12.232/10.

Nesse sentido, uma vez que o objetivo, constante no Termo de Referência, é de, por exemplo, transmitir as sessões legislativas pelo rádio e fazer publicações no jornal e na televisão referente a pautas de sessão, não há qualquer criação, planejamento, concepção, dentre outros. Ou seja, o objetivo é apenas tornar público as atividades corriqueiras da Câmara Municipal.

Ademais está expresso no Termo de Referência que os serviços de publicidade resumem-se a “divulgação dos atos institucionais, campanhas educativas e/ou de utilidade pública do Poder Legislativo de Jaciara/MT”.

Desta forma, este jurídico entende que se for aplicar a Resolução do TCE/MT, só poderá afastar a aplicação da Lei 12.232/2010 se estiver contratando mídia especializada para divulgação dos produtos produzidos por esta Casa de Leis. Nos termos do edital e referências correlatos há clara especificação neste sentido, ficando, pois os órgãos de controle interno e fiscal de contrato responsável pela fiscalização do cumprimento destes termos.

II – DA ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA ELEITA

O pregão consiste em modalidade de licitação instituída pela Lei nº 10.520/2002, para a aquisição de bens e serviços comuns no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.



CMJ
FLS. 91
RUB.

ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

Nos termos do parágrafo único do art. 1º do referido diploma legal, são considerados bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

O enquadramento do objeto da licitação como serviço comum, por sua vez, implica a análise do mercado e do conhecimento dos padrões de desempenho e de qualidade estabelecidos em normas técnicas ou por usualmente aceitos pelos profissionais. Assim, por depender de conhecimentos que extrapolam a esfera jurídica, não compete ao Procurador a caracterização do objeto contratual. Cabe, sim, à área técnica fazê-la, de modo justificado.

Cumpre, entretanto, alertar que é descabido o uso do pregão para trabalho eminentemente intelectual e complexo¹, devendo a Administração ser diligente na classificação dos serviços a serem licitados, a fim de afastar vícios no certame e eventual responsabilização de seus agentes.

A fim de clarear o conceito de bens ou serviços comuns Marçal Justen Filho afirma: *Isso significa que o pregão poderá ser adotado sempre que a **Administração puder localizar no mercado, sem qualquer dificuldade, o objeto de que necessita.** Daí decorre a impossibilidade de aplicação do pregão para objetos que apresentem características peculiares ou que demandem inovações destinadas a atender necessidades próprias e exclusivas da Administração.*²

No caso em tela o Legislativo Municipal pretende a contratação de veículos de comunicação (TV, Rádio e jornal) para, como consta na justificativa e Termo de Referência, apenas dar maior publicidade a seus atos e procedimentos internos.

¹ Acórdão nº 2760/2012-Plenário do TCU.

² Filho, Marçal Justen, in Pregão: comentários à lei do pregão comum e eletrônico, 2ª ed., revista e atualizada de acordo com a Lei Federal nº 10.520/02 – São Paulo: Dialética, 2003, p. 27.



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

CMJ
FLS. 92
RUB

Desta forma a execução do serviço compreende cobertura e divulgação de ações concretas realizadas na Câmara Municipal, dentre elas, a transmissão, ao vivo, de forma radiofônica das sessões ordinárias.

Portanto, pelas justificativas anexas, tem-se que a contratação poderá ser mensurada, bem como definidos padrões usuais de mercado, como o valor da veiculação de anúncios televisivos de 30 segundos, por transmissões de sessão na rádio, e do cm/c para divulgação em jornal.

No tocante a este último (divulgação em jornal), percebe-se que com o fito de garantir maiores participações o objeto ficou bem abrangente, não restringiu a participação de jornais que só publicam periodicamente, semanal ou mensalmente, e nem aqueles que possuem tamanhos prefixados de publicações, pois apenas dispôs que a Câmara poderá contratar por determinada quantia de centímetros por coluna.

Nesse sentido cabe novamente colacionar que os argumentos constantes na justificativa de que a contratação pode ser mensurada, bem como foram utilizadas definições de padrões usuais de mercado, presume-se que tenham sido regularmente determinados pelo setor competente do órgão, não competindo ao jurídico análise de natureza técnica.

III – DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A REALIZAÇÃO DO PREGÃO

O pregão é regido pela Lei nº 10.520/2002, pelo Decreto nº 3.555/2000, e subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93.

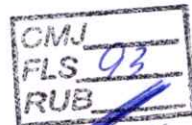
Os requisitos a serem observados na fase preparatória da licitação foram estabelecidos no art. 3º da Lei nº 10.520/2002, que assim dispõe:



ESTADO DE MATO GROSSO

CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA

Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)



I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

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; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

A seguir, passa-se ao cotejo entre estas exigências legais e a instrução dos autos, no intuito de verificar a regularidade jurídica do caso em exame, ou, se for o caso, apontar as providências que ainda devem ser adotadas pela Administração.

Da Justificativa da Contratação

Nos autos, a justificativa da contratação, com exposição da sua motivação e dos benefícios dela resultantes foram elaboradas pela autoridade competente.

A Lei nº 10.520/2002 (art. 3º, I) determina também que a autoridade competente estabeleça, de modo motivado, as exigências de habilitação/qualificação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do futuro contrato. Estes quesitos foram expostos na minuta do Edital, devendo, pois serem cancelados pela autoridade competente.

Do Termo de Referência e da definição do objeto



CMJ
FLS. 94
RUB

ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA
Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

Em atendimento à exigência legal, foi juntado nos autos o Termo de Referência afeto à contratação ora pretendida, devendo ainda ser aprovado pela autoridade competente.

Convém lembrar que o art. 7º, § 4º da Lei nº 8.666/93, veda a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades. Em atenção ao preceito legal, a correta definição do objeto impõe a apresentação dos quantitativos estimados para a licitação, de forma justificada, mesmo que sucintamente.

Da pesquisa de preços e do orçamento estimado

A cotação de preços deve ser ampla e atualizada, de modo a refletir, efetivamente, a realidade do mercado. Para tanto, o TCU orienta que a Administração obtenha, no mínimo, três cotações válidas. Se não for possível, deve consignar a justificativa nos autos.

Para evitar distorções, *"além de realizar pesquisa que seja adequada às características do objeto licitado e tão ampla quanto a característica do mercado recomende, é salutar que a Administração busque ampliar sua base de consulta através de outras fontes de pesquisa"*³, tais como bases de sistemas de compras e avaliação de contratos recentes ou vigentes.

Imperioso consignar que apesar de conter 03 propostas orçamentárias com potenciais prestadores de serviços para cada item, deve o setor de licitações proceder com a verificação se tais valores permanecerão válidos até o início do pregão.

Além disso, cumpre ressaltar que a Câmara Municipal efetuou contrato com a empresa NP Capacitação e Soluções Tecnológicas Ltda. para prestar serviço de Sistema Banco de Preços, ferramenta de pesquisa e comparação de preços praticados pela administração pública.

³ In PARECER Nº 02/2012/GT359/PGF/AGU, item 13.



ESTADO DE MATO GROSSO

CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA

Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

CMJ
FLS. 95
RUB

Desta forma, já que a Câmara dispõe deste serviço entendendo imprescindível que o setor competente faça a busca neste sistema e traga ao Processo em questão o comparativo dos preços praticados pela Administração pública em todos os itens.

Desta forma a instrução dos autos deverá ser complementada neste tocante.

Dos critérios de Aceitação das Propostas

Outra exigência da Lei nº 10.520/2002 é que a autoridade competente defina os critérios de aceitação das propostas feitas pelos licitantes (art. 3º, I).

Do exame da minuta de edital, verifica-se satisfeita os critérios de aceitação das propostas, qual seja: Menor Preço por item.

Designação do Pregoeiro e Equipe de Apoio

Nos autos, consta a designação do pregoeiro e uma equipe para apoiar o pregoeiro em suas atividades, integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo da administração.

Tratamento favorecido a microempresa e empresa de pequeno porte.

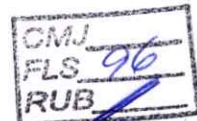
No caso dos autos, a estimativa do valor da contratação nos itens de contratação não ultrapassa a quantia de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), segundo as estimativas apontadas no Parecer Contábil, acertada, portanto, a opção do órgão em destinar o certame à participação de microempresas e empresas de pequeno porte.

Recomendamos, apenas, que o órgão certifique-se quanto à não incidência de qualquer das hipóteses do art. 49 da LC 123/06, o que importaria, como consequência, o afastamento do tratamento diferenciado, e a abertura da competição a todas as empresas interessadas, independentemente de seu porte.



ESTADO DE MATO GROSSO CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA

Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)



Recomendamos, outrossim, que a comissão permanente de licitação averigüe se todas as empresas que participarão são enquadradas como microempresa e empresa de pequeno porte, pois consta no edital que a licitação destina-se exclusivamente à participação de empresas qualificadas como tal.

Da Previsão de existência de recursos orçamentários

A Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente aos pregões, estabelece que a realização de licitação depende da previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma⁴.

Porém, em conformidade com orientação do TCE/MT na licitação para registro de preços, a indicação da dotação orçamentária fica postergada para o momento da assinatura do contrato ou instrumento equivalente, devendo o responsável zelar pelo seu atendimento.

Contudo, por segurança e em razão do princípio da publicidade, foi juntado aos autos o demonstrativo de saldo por dotação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto e nos limites da análise aos aspectos jurídico-formais, excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, esta Procuradoria Jurídica opina pelo prosseguimento do feito, desde que observados os apontamentos e recomendações supra delineados.

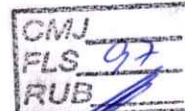
Registro, novamente, que a análise consignada neste parecer se ateve às questões jurídicas observadas na instrução processual e no edital, com seus anexos, nos termos

⁴ Art. 7º, § 2º da Lei nº 8.666/93.



ESTADO DE MATO GROSSO CÂMARA MUNICIPAL DE JACIARA

Palácio Izaías Alves Nogueira (Lei n.º 714, de 15 de outubro de 98)

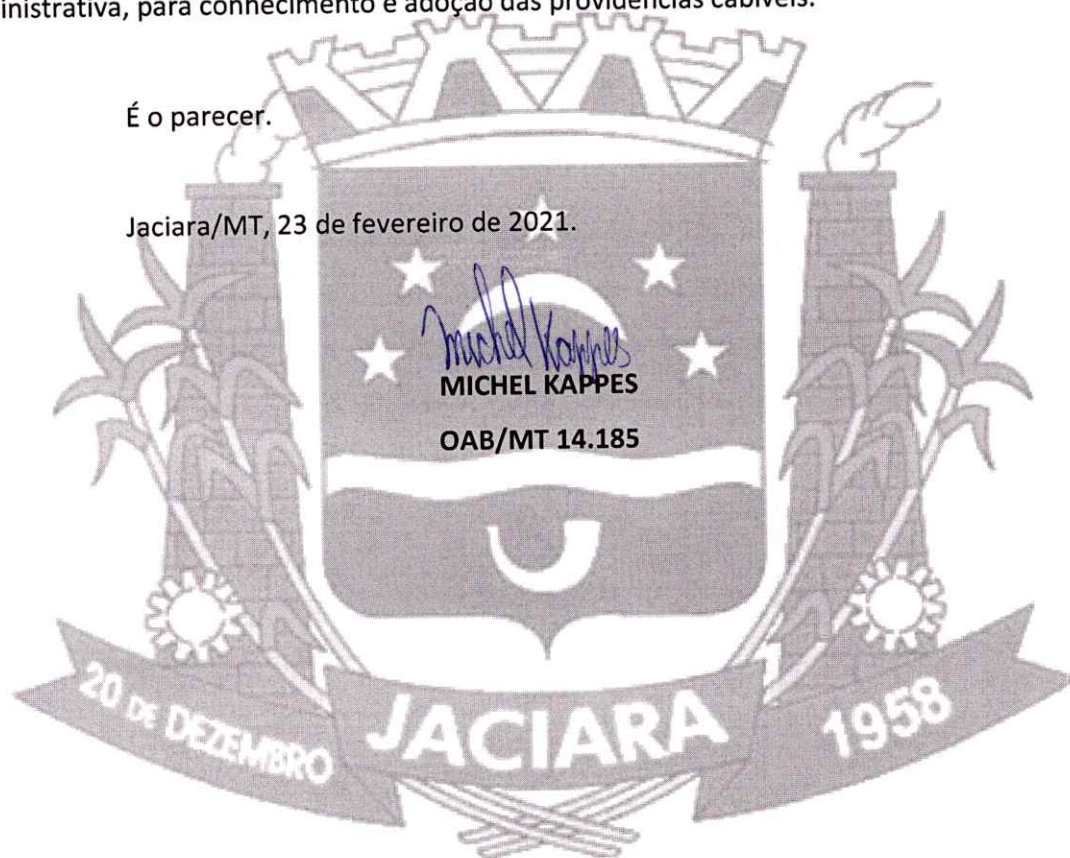


do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93. Não se incluem no âmbito de análise da Procuradoria os elementos técnicos pertinentes ao certame, como aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridades competentes e nem os aspectos decisórios, os quais são de incumbência do respectivo gestor.

Isso posto, sugere-se a remessa dos autos ao setor competente, coordenadoria administrativa, para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

É o parecer.

Jaciara/MT, 23 de fevereiro de 2021.



Michel Kappes
MICHEL KAPPES

OAB/MT 14.185