

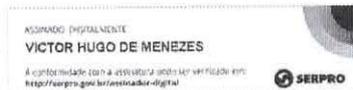
Ofício CPL/PMG nº 260/2023

Gravatá, 21 de dezembro de 2023.

Ilmo. Sr.
Dr. Brasília Antônio Guerra
Procurador Municipal

Através do presente encaminhamos a essa Procuradoria para o devido parecer jurídico quanto à possibilidade de CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIO DOS SERVIDORES ATIVOS, EFETIVOS, CONTRATADOS, COMISSIONADOS, INATIVOS E PENSIONISTAS DA PREFEITURA DE GRAVATÁ, em conformidade com o presente Termo de Referência, anexo I deste edital, e seus anexos A e B, como também, arrecadação de impostos tributários do Município.

Sem mais para o momento, deixo minhas mais elevadas estimas e considerações.



Victor Hugo de Menezes

Presidente e Pregoeiro Da Comissão Permanente De Licitação

PARECER JURÍDICO Nº 644/2023

PROCURADORIA MUNICIPAL

Interessado(a): Comissão Permanente de Licitação.

Assunto: Contratação de Instituição Financeira para prestação de serviços de pagamento da folha de salários dos servidores ativos, efetivos, contratados, comissionados, inativos e pensionistas da Prefeitura de Gravata, conforme especificações constantes do Termo de Referência.

Natureza: Consulta

Ementa: a contratação de instituição financeira para pagamento da folha de salários, conforme especificações constantes do Termo de Referência. Possibilidade jurídica. Análise da questão à vista dos preceitos contidos na Lei nº 8666/93, Lei 10.520/2002, Decreto Municipal nº 46/2018 e Decreto Federal nº 10.024/2019.

RELATÓRIO

Instada à manifestação desta Procuradoria pela Comissão Permanente de Licitação, nos autos do processo licitatório 199/2023 – pregão eletrônico 104/2023, por meio do ofício CPL/PMG nº 260/2023, referente à consulta sobre a possibilidade contratação de Instituição Financeira para prestação de serviços de pagamento da folha de salários dos servidores ativos, efetivos, contratados, comissionados, inativos e pensionistas da Prefeitura de Gravata, conforme especificações constantes do Termo de Referência.

É o breve relatório.

Passo a opinar.

FUNDAMENTAÇÃO

Antes de adentrarmos ao mérito do presente parecer é de ser verificado que a condução da análise técnico jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, em especial conforme disposto na Lei Federal n. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB.

Nesta forma, para confecção do presente instrumento, é de ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, §3º, da Lei referida), corroborado este entendimento pela liberdade administrativa do responsável, gestor, já que este poderá ou não seguir a opinião técnica segundo sua conveniência e finalidade.

Reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme os entendimentos jurisprudenciais que seguem, assim como a desvinculação do profissional à opinião, cabendo ao gestor sua vinculação ou não, conforme sua conveniência.

O presente parecer, por essência, é um instrumento de opinião não passível de vinculação à decisão da administração pública, assim entende a jurisprudência:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (STF - MS: 24631 DF, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 09/08/2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00276 RTJ VOL-00204-01 PP-00250).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min.

Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008. Neste julgamento, o Relator, Ministro JOAQUIM BARBOSA, apresentou o entendimento de que a responsabilização do advogado parecerista somente pode ocorrer quando a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão. 3. Discussão que ganha maior relevo no âmbito do Direito Penal. O tipo penal se dirige, em princípio, ao administrador: dispensar, indevidamente a licitação ou declará-la inexigível fora dos casos legais (art. 89, caput da Lei 8.666/93). Cabe verificar de que modo a conduta imputada ao advogado teve relevo para a concretização desse ato de dispensa de licitação, e, na situação apresentada, o se verifica é a emissão de um parecer sem qualquer fundamentação. 4. O advogado simplesmente não disse nada; ele fez uma apreciação da questão e invocou o art. 24, inciso IV, para afirmar que a situação de emergência estaria contemplada por ele. Contudo, essa referência que ele fez foi uma observação em tese, como se estivesse transferindo para o administrador a responsabilidade no sentido de praticar ou não aquele ato. 5. Para que subsistesse a possibilidade de responsabilização penal do advogado subscritor do parecer, outros elementos devem ser apresentados na peça acusatória, o que na situação não ocorreu. Não há nenhuma indicação na denúncia de que o advogado estava em conluio com o Prefeito, e que haveria o dolo do causídico, ao emitir o parecer, direcionado à prática de um ilícito penal. Ou seja, não foi apresentado qualquer indício de aliança com o agente político para prática de atos de corrupção. 6. Ordem concedida. (TRF-5 - HC: 71466220134050000, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 15/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/08/2013).

Agravo de instrumento. Ação civil pública. Improbidade administrativa. Parecer emitido pelo Procurador Geral do Município de Petrópolis opinando pela celebração de convênio entre o Município de Petrópolis e OCIPS. Órgão ministerial que sustenta a ocorrência de dispensa indevida de licitação sob o simulacro de convênio. Decisão de recebimento da petição inicial. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, tendo em vista a teoria da asserção. Petição inicial que satisfaz os requisitos previstos no art. 282 do CPC, a afastar a preliminar de inépcia da exordial. Afastadas as prejudiciais de prescrição da ação e da pretensão de ressarcimento ao Erário. Responsabilidade do advogado público. Inexistência na hipótese. Parecer que possui natureza de ato enunciativo, e, portanto, incapaz de gerar direitos e obrigações. Ausência de fortes indícios acerca da existência de dolo ou culpa grave que apontem para a prática de ato ímprobo por parte do agravante. Recurso provido. (TJ-RJ - AI: 00183666320158190000 RJ 0018366-63.2015.8.19.0000, Relator: DES. WAGNER CINELLI DE PAULA FREITAS, Data de Julgamento: 01/07/2015, DÉCIMA SÉTIMA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 03/07/2015 17:15).

O objeto do presente parecer encerra-se na data de hoje, com o exame dos atos realizados no procedimento interno de apuração da presente licitação para devida análise quanto aos eventos ocorridos.

Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos ou requisitos estritamente jurídicos dos autos.

Neste sentido cabe a ressalva técnica que ao gestor público é livre a condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo. Sem desclassificar a presente peça como opinião técnica quanto à regularidade legal do procedimento, desvinculadas das finalidades que os justificam e tendo por base o próprio procedimento, incluso as declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes. Cabendo ao gestor proceder aos demais atos conforme sua conveniência.

A Constituição da República prevê em seu artigo 37, inciso XXI que, salvo exceções previstas em lei, a Administração Pública deve efetuar suas compras mediante processo de licitação, observando, portanto, os princípios da impessoalidade, isonomia, moralidade e da legalidade que norteiam o ente público na condução de suas atividades de eminente interesse público.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

O caso em tela se refere à contratação de Instituição Financeira para prestação de serviços de pagamento da folha de salários dos servidores ativos, efetivos, contratados, comissionados, inativos e pensionistas da Prefeitura de Gravata, conforme as especificações constantes do Termo de Referência e da minuta do Edital.

O objeto licitado é considerado comum, ou seja, aquele cujo padrão de desempenho e qualidade pode ser objetivamente definido pelo edital e por meio de especificação usual de mercado.

Sendo assim, por se tratar de aquisição de serviço comum, o pregão eletrônico é a modalidade que melhor se adequa ao caso em exame. É o que se infere dos artigos 2º e 4º do Decreto Municipal nº 46/2018, que trata do Pregão Eletrônico no âmbito do Município de Gravata.

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, como modalidade de licitação do tipo menor preço, realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for efetuada à distância em sessão pública, por meio de sistema em 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 no mercado.

Art. 4º. Para aquisição de bens e serviços comuns será adotada preferencialmente a modalidade pregão, em sua forma eletrônica.

No mais, insta firmar que a fase preparatória do Pregão deve atender às exigências legais previstas no artigo 9º do Decreto Municipal nº 46/2018.

Art. 9º Na fase preparatória do Pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I- Definição do objeto de forma precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a sua realização;

II- Elaboração do Termo de Referência pelo órgão requisitante, assinado e datado pela autoridade competente devidamente identificada, contendo a indicação do objeto na forma do inciso anterior e todas as demais informações pertinentes e necessárias à elaboração do edital;

III- Apresentação de justificativa da necessidade da aquisição pretendida;

IV- Elaboração do edital, estabelecendo critérios de aceitação das propostas;

V- Definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, inclusive no que se refere aos prazos e às condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para celebração e execução do contrato e o atendimento das necessidades da administração.

A fase externa do pregão eletrônico, disciplinada nos artigos 16 e seguintes do Decreto Municipal nº 46/2018, bem como no artigo 4º da Lei 10.520/2002, e que compreende as fases da publicação do edital, julgamento e classificação das propostas, da habilitação, adjudicação e da homologação do certame, foi devidamente contemplada e especificada no edital.

A minuta do edital atende aos preceitos legais insculpidos no artigo 40 da Lei 8666/93.

A minuta do contrato, por seu turno, atende às exigências contidas nos artigos 54 e 55 da Lei 8666/93. 2

O critério de julgamento adotado tem respaldo legal no artigo 45, §1º, inciso IV da Lei 8666/93.

Ressalta-se, ademais, segundo o edital, não há onerosidade à Administração Pública, sendo o objeto da presente licitação a ser contratado através da obtenção da proposta mais vantajosa, a qual inicialmente estimou-se em R\$ 3.100.000,00 (três milhões e cem mil reais).

De todo o exposto, estando a documentação em consonância com os preceitos legais contidos no Decreto 46/2018 e nas demais legislações aplicáveis ao caso em exame, é juridicamente viável a abertura de licitação na modalidade pregão eletrônico destinado à contratação de Instituição Financeira para prestação de serviços de pagamento da folha de salários dos servidores ativos, efetivos, contratados, comissionados, inativos e pensionistas da Prefeitura de Gravata, conforme especificações constantes do Termo de Referência.

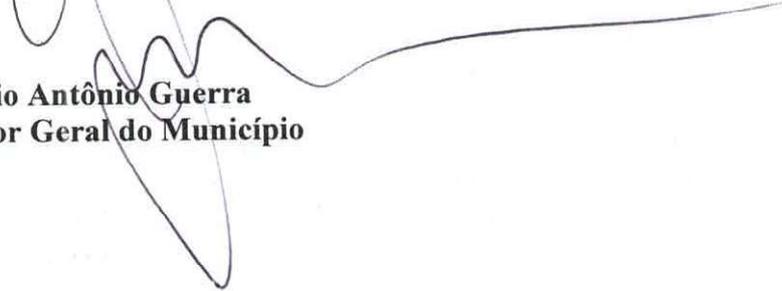
CONCLUSÃO

Ante o exposto, analisando o objeto da consulta à luz da Lei 8666/93 e Decreto Municipal 46/2018, **opino pela possibilidade de abertura de licitação na modalidade pregão eletrônico destinado à CONTRATAÇÃO DE PESSOA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS DOS SERVIDORES ATIVOS, EFETIVOS, CONTRATADOS, COMISSIONADOS, INATIVOS E PENSIONISTAS DA PREFEITURA DE GRAVATÁ, conforme especificações constantes do Termo de Referência.**

É o parecer s. m. j.

Gravata (PE), 22/12/2023.


João Bosco Medeiros de Lima
Procurador Municipal


Brasília Antônio Guerra
Procurador Geral do Município