ASSESSORIA JURÍDICA DO LEGISLATIVO
PARECER JURÍDICO nº 37/2023

Parecer jurídico ao projeto de lei nº 26/2023, que "dispõe sobre regras e diretrizes para a atuação do agente de contratação, da equipe de apoio e da comissão de contratação no âmbito do Poder Executivo do Município".

CONSULTA:

Após receber um avulso do projeto de lei em epígrafe, a Assessoria Jurídica da Câmara Municipal de Pedralva emite o seu parecer a esta proposição, apresentada pelo Poder Executivo à Câmara Municipal, que estabelece um regulamento básico para a escolha, atuação e remuneração dos agentes que serão responsáveis pela condução das licitações do Município, nos termos da nova Lei Nacional de Licitações e Contratos.

PARECER:

O presente projeto de lei está redigido em linguagem parlamentar e obedece às regras da técnica legislativa.

No mérito, a proposta pretende estabelecer alguns parâmetros legais a fim de viabilizar o cumprimento da nova Lei Nacional de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133/2021), que foi promulgada há mais de dois anos, lei esta que é de aplicação facultativa até o final de 2023, mas que passará a ser obrigatória a partir de janeiro de 2024.

O projeto regulamenta as funções de alguns agentes públicos que são previstos na NLLC, e que passarão a ser os responsáveis pela condução e julgamento dos processos licitatórios do Município, sendo eles:

a) Agente de Contratação: segundo o artigo 8º da NLLC, este agente deve ser designado pelo Prefeito entre servidores efetivos do Município, sendo o encarregado por tomar decisões, acompanhar o trâmite das licitações, dar impulso aos procedimentos licitatórios e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento dos certames até a homologação, exceto as licitações da modalidade pregão. Este agente responderá individualmente pelos atos que praticar, salvo quando induzido a erro pela atuação da equipe.

b) Equipe de Apoio: grupo de servidores designados pelo Prefeito, aos quais caberá fornecer todo o suporte necessário ao Agente de Contratação ou ao Pregoeiro para o bom desenvolvimento de suas atividades, visando o bom andamento e eficiência das licitações. Frise-se que, diferentemente do que ocorre atualmente com os membros da Comissão de Licitação, os membros da equipe apoio não possuem responsabilidade

decisória nos processos, mas apenas operacional, cabendo as decisões à conta exclusivamente do Agente de Contratação ou Pregoeiro.

c) Comissão de Contratação (arts. 7º e 12 do projeto): conforme disposto no § 2º do artigo 8º da Lei 14.133, esta comissão não é obrigatória, mas pode ser constituída para atuar em substituição ao Agente de Contratação em licitações que envolvam bens ou serviços especiais, sendo composta por no mínimo 3 membros, que assumirão as responsabilidades pelos atos do processo licitatório.

Via de regra, a escolha desses agentes e dos membros de equipe de apoio e da comissão de contratação deve observar os requisitos previstos no artigo 7º da Lei 14.133, a saber:

> I – devem ser preferencialmente servidores efetivos do Município;
>
> II – devem ter atribuições relacionadas a licitações e contratos ou possuir formação compatível ou qualificação atestada por certificação profissional emitida por escola de governo; e
>
> III - não podem ser cônjuges, companheiros ou parentes (até 3º grau, inclusive por afinidade) de licitantes ou contratados habituais do Município, nem ter com eles vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista e civil.

Neste aspecto dos requisitos, o projeto em tela é incompleto e temerário em certo ponto. Em relação ao Agente de Contratação, o artigo 2º reproduz apenas o primeiro dos 3 requisitos acima. Além disso, o inciso II deste artigo contém uma consequência e não um requisito para a escolha do agente (responsabilidade pelos atos praticados), sendo descabido neste local.

Por outro lado, o artigo 14 trata do mesmo assunto mas em termos gerais, fixando os requisitos para todos os agentes públicos responsáveis pelo desempenho de funções relacionadas à condução das licitações. Diversamente do previsto no artigo 2º, este artigo contém os três requisitos previstos no art. 7º da Lei 14.133. Por haver duplicidade de tratamento do mesmo tema, recomento excluir-se a menção aos requisitos no artigo 2º e manter apenas os incisos do artigo 14.

Apesar de reproduzir os requisitos da NLLC, o projeto contém exceções à sua aplicação, tanto no parágrafo único do art. 2º como no parágrafo único do artigo 14. Em ambos, o projeto ressalva que, na impossibilidade de se designar um servidor efetivo para a função de Agente de Contratação, o Prefeito poderá justificar a escolha e promover a nomeação de servidores temporários ou ocupantes de cargo em comissão.

Por outro lado, o artigo 3º do projeto contradiz em parte essa disposição, dizendo que tanto o Agente de Contratação quanto o Pregoeiro e a equipe de apoio poderão ser escolhidos entre ocupantes de cargos em comissão, mas não prevê a hipótese de escolha de servidores temporários. Este artigo também vincula esta exceção ao prazo e condições previstos no art. 176 da NLLC (prazo de 6 anos a contar da promulgação da lei federal, válido para o Município com população até 20 mil habitantes).

Acerca dessas exceções, entendo que a possibilidade de designação de ocupantes de cargos em comissão é possível, desde que seja exigida a apresentação formal de justificativa plausível quanto à inexistência de servidores efetivos aptos para o exercício das funções, bem como quanto à maior aptidão do comissionado escolhido.

Contudo, entendo não ser compatível com o espírito da Lei 14.133 a possibilidade de designação de servidores contratados por tempo determinado para as funções relacionadas às atividades de licitações. Ocorre, em primeiro lugar, que as contratações temporárias são admitidas apenas em hipóteses de absoluta exceção, para desempenho de atribuições determinadas e transitórias, geralmente as atribuições específicas de cargos integrantes do quadro de pessoal permanente do Município em caso de substituição ou vacância. Além disso, tais contratações são temporárias. Isso significa que os contratados são adstritos às funções típicas da função a ser desempenhada, e pelo prazo limitado previsto em seus contratos.

Por isso, não é razoável a designação de funções extras e especializadas para serem exercidas por estes contratados – como as funções especiais de licitações, ainda mais mediante pagamento de gratificação além da remuneração padrão. Essa hipótese também não é compatível com o profissionalismo e a impessoalidade que devem reger a Administração Pública.

Paralelamente, considera-se que a designação de agentes não efetivos já é uma exceção à regra da Lei 14.133, que preza pela profissionalização do sistema de licitações e pela capacitação dos servidores efetivos. Assim, entendo que tal exceção deve ser interpretada de forma restritiva, alcançando somente os ocupantes de cargos em comissão, e sempre de forma muito bem justificada, não podendo ser estendida para contratados por tempo determinado.

Com isso, recomendo que sejam suprimidos os parágrafos únicos dos artigos 2º e 14, e seja mantido apenas o disposto no artigo 3º, ou transferido o conteúdo deste para o artigo 14, em lugar do atual parágrafo único. Em qualquer caso, deve-se acrescentar-lhe a aplicação também em relação aos membros da Comissão de Contratação, que originalmente não estão nele citados.

Quanto ao mais, o projeto contém vários outros artigos que repetem e especificam disposições já constantes na Lei 14.133/2021, como a regra da segregação de funções dos agentes integrantes do sistema de licitações (art. 4º), a disponibilização do apoio do órgão jurídico do Município aos agentes e comissões responsáveis pelas licitações (art. 11), e as vedações aplicáveis aos servidores envolvidos nas atividades de licitações e contratos (art. 15).

Devo recomendar às comissões da Câmara que verifiquem a conformidade das nomenclaturas usadas para os órgãos do Município em dispositivos do projeto, como as denominações de “Secretaria de Assuntos Jurídicos” (art. 11) e Departamento de Licitação (art. 10).

Na sequência, o art. 16 do projeto prevê algumas regras transitórias enquanto ainda estiver em vigor a Lei 8.666/93 (até o final de 2023, salvo se houver alguma nova

alteração legal). Prevê-se que o Presidente da Comissão de Licitação ou o Pregoeiro será designado como Agente de Contratação, para atuar nas licitações que sejam instauradas com base na nova Lei de Licitações, e que a atual Comissão de Licitação atuará como Comissão de Contratação, para condução dos procedimentos a esta atribuídos pela NLLC.

Já os artigos 18 e 19 tratam de fixar as gratificações a serem pagas aos novos agentes responsáveis por licitações. Primeiro prevê-se que o Agente de Contratação, que também atuará como Pregoeiro, bem como os membros da equipe de apoio, perceberão uma gratificação fixa de um salário mínimo mensal.

Tal gratificação é perfeitamente cabível para o Agente de Contratação, devido às grandes responsabilidades que lhe cabem, tal como acontece atualmente com os membros da Comissão de Licitação. Porém, entendo que é descabido conceder a mesma gratificação aos membros da equipe de apoio, pois, conforme já mencionado acima, estes servidores não terão responsabilidade decisória, mas apenas operacional de prestar auxílio ao Agente de Contratação e Pregoeiro.

A rigor, os membros da equipe de apoio deverão ser servidores efetivos de cargos administrativos que poderão ser realocados exclusivamente para esta atividade, que a desempenharão de forma rotineira e padronizada, sendo dispensável a concessão de qualquer gratificação ou adicional. Eventualmente, é admissível que sejam contemplados com gratificação, caso tenham que acumular funções de outras atividades de seu cargo de origem, porém mesmo neste caso tal gratificação não pode ser equiparada à do Agente de Contratação, que será o único a assumir responsabilidade pessoal e legal pelos atos praticados nos processos licitatórios. Isso posto, recomendo rever os parâmetros do art. 18.

Já o artigo 19 prevê o pagamento de uma gratificação variável para os membros da Comissão de Contratação, no valor de 30% do menor vencimento da tabela salarial da Prefeitura para cada processo em que atuarem. Neste caso a gratificação é plausível, posto que os membros desta comissão atuarão apenas em alguns processos mais complexos, e assumirão a responsabilidade pelos atos de forma solidária. Quanto ao valor da gratificação, não cabe a esta assessoria manifestar-se, por se tratar de aspecto de mérito, sujeito à análise de conveniência e razoabilidade pelos Senhores Vereadores.

Sob o aspecto financeiro, o projeto é acompanhado de uma Estimativa de Impacto Orçamentário-financeiro, que é passível de vários questionamentos, como a não previsão da gratificação variável aos membros da Comissão de Contratação, a não consideração dos gastos que já são efetuados pela Prefeitura com as gratificações aos membros da Comissão Permanente de Licitação, que será substituída pelo novo regime, e a afirmação de que as novas gratificações não gerarão reflexo orçamentário nos próximos exercícios porque estes já conterão rubrica específica para pagamento de pessoal. Aqui não se trata de analisar a existência de dotação para pessoal, mas sim o quanto a despesa a ser criada gerará de custo adicional para o Município, que deverá ser adicionado aos valores anteriormente previstos, e como esse acréscimo será tratado para manter o equilíbrio fiscal (aumento de receitas ou redução de outras despesas).

Face ao exposto, **concluo que o projeto de lei em tela é legal em sua maior parte, com exceção da permissão para designação de servidores vinculados por meio de contratos temporários para desempenhar funções gratificadas de agente de contratação e outras atividades de condução de processos licitatórios. Além disso, recomendo que seja revista a concessão de gratificação aos membros da equipe de apoio de licitações, suprimindo-a ou reduzindo seu valor em relação ao Agente de Contratação.**

Adicionalmente, cabe-me ainda apresentar algumas considerações acerca dos aspectos do processo legislativo relativos à tramitação e deliberação deste projeto, nos termos do Regimento Interno da Câmara, a saber:

a) O projeto contém solicitação do Prefeito para tramitação em regime de urgência (embora não justificada), o que significa que o prazo máximo para sua análise e deliberação pela Câmara é de 30 dias a contar do protocolo da proposição (conf. art. 48, § 1º da LOM).

b) Devido à solicitação de urgência do Prefeito, caso alguma das comissões competentes venha a solicitar informações ao Executivo a respeito do projeto, tal solicitação não suspenderá o prazo para emissão de parecer (RI, art. 98, § 3º), prazo este que é de 15 dias (conf. art. 147).

c) A proposição está sujeita à deliberação em dois turnos de discussão e votação, nos termos do art. 269 do regimento interno da Câmara. No entanto, poderá ser apreciada em turno único, caso venha a ser apresentado e aprovado pelo plenário um requerimento de urgência especial ou simples (conf. RI, art. 268, inc. I, c/c arts. 256 e 257).

d) O quórum de aprovação do projeto é o de maioria simples, por não haver previsão de quórum especial para a matéria objeto deste projeto, seja na LOM ou no Regimento Interno da Câmara.

Eis o nosso parecer.

Pedralva-MG, 15 de junho de 2023.

ADAILTON GOMES SILVA:86971760697

Assinado de forma digital por ADAILTON GOMES SILVA:86971760697
Dados: 2023.06.15 11:17:13 -03'00'

Adailton Gomes Silva
Advogado - OAB/MG 76.183