

O PAPEL DO JURÍDICO NA EQUIPE DE PLANEJAMENTO DAS CONTRATAÇÕES

A análise jurídica da minuta do Edital, exigência contida no parágrafo único do artigo 38 da Lei 8.666/93, se justifica em razão da utilidade de análise prévia que visa garantir a legalidade/regularidade do processo de contratação pública.

Nesse sentido o processo deve ser disponibilizado ao departamento jurídico com tempo razoável para a sua manifestação não somente acerca da minuta do edital (que após a aprovação jurídica estará apto a se tornar definitivo), mas também de seus respectivos anexos.

Quando se tratar de sistema de Registro de Preços, a assessoria deve se manifestar sobre a ata a ser formalizada futuramente entre as partes e sobre o instrumento pelo qual serão operacionalizadas as futuras utilizações, que deve integrar o edital em forma de anexo.

A maioria dos órgãos se esquece desse instrumento, de crucial importância para a execução da ata (contratos, empenhos, ordens de compra, etc.).

Nessa oportunidade, a assessoria jurídica deverá se ater as formalidades da minuta do edital e também de seus anexos, sugerindo alterações e melhorias, verificando redundâncias e irregularidades de ordem formal, visando evitar futuros recursos ou manifestações contrárias em sede de controle prévio.

Importante observar, que uma vez sugeridas alterações nos instrumentos analisados previamente pelo departamento jurídico, estes devem retornar ao setor para as verificações pertinentes e aprovação definitiva, havendo que se justificar a discordância do parecer inicial, se for o caso, por ato devidamente motivado e materializado nos autos.

Coerente que o setor jurídico participe da equipe de planejamento que formalizará o PAC – Planejamento Anual das Contratações, porquanto muitos objetos são específicos e requerem uma abordagem legal nos Estudos Técnicos Preliminares.

Ademais, o advogado deve participar da criação do fluxo dos processos, considerando que sem a definição do fluxo adequado os processos certamente seguirão de forma desconexa, podendo retornar desnecessariamente para uma rotina anterior ou permitir a promoção de um ato processual posterior a uma rotina que obrigatoriamente deveria ser antecedente.

Um exemplo da pertinência do jurídico nas equipes do PAC é detectar e impedir a definição de regras da licitação pelos fiscais dos contratos (servidores que acompanharão a execução do objeto), a rigor, o fiscal não deveria participar da elaboração de regras que serão fiscalizadas por ele próprio.

O advogado também será peça fundamental na elaboração das legislações que obrigatoriamente estão por serem instituídas nos órgãos, pois, com a exigência da implementação do pregão eletrônico nos órgãos estaduais e municipais, a legislação de pregão deverá ser reformulada para adequação das regras instituídas pelo Decreto 10.024/2019. Dessa construção legislativa surgirá também a breve necessidade de implementar regras para a penalização de empresas/fornecedores que descumprirem cláusulas dos editais, a tão discutida “dosimetria de multas”.

Relevante consignar que com a exigência de estudos técnicos preliminares (que já são realizados por todos os órgãos, mesmo que parcialmente e de forma desconexa), agora materializados no atestado de viabilidade e no mapeamento de riscos, os órgãos precisarão finalmente definir a função dos fiscais dos contratos, vez que muitos riscos poderão ser minimizados pela inserção de rotinas no momento da fiscalização da execução do objeto.

Uma consequência lógica do mapeamento dos riscos por uma construção adequada do planejamento resultará na divisão de responsabilidades com a definição do papel de cada servidor ou setor no fluxo devido.

E ATENÇÃO: É o parecer jurídico final que deve nortear a continuidade da contratação pública imprimindo segurança aos agentes que desenvolverão o processo de contratação e a responsabilidade de futuros vícios que poderiam ter sido combatidos/evitados através da referida análise. Em tempos de responsabilização solidária, tal posicionamento técnico poderá alcançar os respectivos subscritores de tão importante peça processual.

