



Parecer Jurídico n° 146/2024

Processo Licitatório n°: 09.2024-00010-PE/PMMR

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE SOM, ILUMINAÇÃO, PALCO, ORNAMENTAÇÃO, SEGURANÇAS, BUFFET E BANDAS LOCAIS, OBJETIVANDO ATENDER A REALIZAÇÃO DO 36º ANIVERSÁRIO DO MUNICÍPIO DE MÃE DO RIO/PA.

Ref.: Análise de Minuta de Edital de PREGÃO ELETRÔNICO n°. 9/2024-00010/PMMR, e anexos.

Interessado: Departamento de Licitação e Contratos.

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATOS. EDITAL DE PREGÃO. FORMA ELETRÔNICA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE SOM, ILUMINAÇÃO, PALCO, ORNAMENTAÇÃO, SEGURANÇAS, BUFFET E BANDAS LOCAIS, OBJETIVANDO ATENDER A REALIZAÇÃO DO 36º ANIVERSÁRIO DO MUNICÍPIO DE MÃE DO RIO/PA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133/2021. DECRETO MUNICIPAL Nº. 001/2024

1. RELATÓRIO

Trata-se de procedimento Licitatório encaminhado para a análise jurídica acerca da viabilidade de deflagração de procedimento licitatório, na modalidade pregão eletrônico n°. 9/2024-00001/PMMR, a fim de que esta Procuradoria possa analisar e emitir consulta prévia.

Para instruir os autos, foi acostado ao presente pedido, além de outros, os seguintes documentos: Documento de Formalização de Demanda-DFD (Ofício n° 133/2024); proposta e cotação de preços; Estudo Técnico Preliminar; dotação orçamentária; declaração de adequação orçamentária e financeira; Minuta do Edital e seus anexos, Termo de referência; Minuta de contrato, bem como aviso de pregão eletrônico n°. 9/2024-00010/PMMR.



Ademais, consta autorização da autoridade competente para determinar a realização do certame. Na chamada fase interna da licitação, a Administração Pública exterioriza a sua necessidade na futura contratação do objeto onde é avaliada a existência de dotação orçamentária para fazer face às despesas decorrentes.

Cumpra registrar que os atos internos necessários foram emitidos por servidores revestidos de fé pública e competentes pela análise e validação.

Com as considerações iniciais, espera-se ser possível adentrar em fase subsequente, para o fim de certificar a regularidade daquele que será o norte de todo o certame, qual seja, o Edital

É o relatório. Opina-se.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. PRELIMINARMENTE

Oportuno esclarecer que o exame deste órgão de assessoramento jurídico é feito nos termos do Art.8º, §3º, da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos), abstraindo-se os aspectos de conveniência e oportunidade da contratação em si. Nada obstante, recomenda-se que a área responsável atente sempre para o princípio da impessoalidade, que deve nortear as compras e contratações realizadas pela Administração Pública (art. 5º da Lei nº. 14.133/21).

Ressalte-se, ainda, que a análise em comento toma por base os documentos e informações constantes dos autos, haja vista a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos prestados pelos agentes públicos consignatários.

Faz-se este esclarecimento porque o parecer jurídico, conforme orientação doutrinária e jurisprudencial é ato de natureza meramente opinativa não vinculante, cabendo ao gestor tomar a decisão que lhe parecer mais adequada, oportuna e/ou conveniente (*STF, AgReg no HC nº 155.020*).

2.2. FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei nº 14.133, de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC), que assim dispõe:



Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

2.3. PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Nos termos do artigo 18 da Lei nº 14.133/2021, o processo licitatório obedecerá a uma fase preparatória que estabelecerá requisitos legais para a instauração do certame, conforme abaixo transcrito:

Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:



PROCURADORIA JURIDICA

I - a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

II - a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

IV - o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

V - a elaboração do edital de licitação;

VI - a elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;

VII - o regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras e serviços de engenharia, observados os potenciais de economia de escala;

VIII - a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa e a adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros, para os fins de seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto;

IX - a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio;

X - a análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual;



XI - a motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 desta Lei.

Referido dispositivo é complementado por seu parágrafo primeiro, que dispõe sobre os elementos do Estudo Técnico Preliminar. De uma forma bem abrangente, o planejamento da contratação pressupõe que a própria necessidade administrativa seja investigada, a fim de se compreender o que fundamenta a requisição administrativa.

Neste sentido, ressalte-se que a identificação da necessidade administrativa deve considerar também o desenvolvimento nacional sustentável, que é princípio e objetivo das licitações (artigo 5º e artigo 11, IV, da Lei nº 14.133, de 2021). Uma vez identificada a necessidade que antecede o pedido realizado, pode-se então buscar soluções disponíveis no mercado para atender referida necessidade, que inclusive podem se diferenciar do pedido inicial.

Encontrada a melhor solução, caso disponível mais de uma, aí sim inicia-se a etapa de estudá-la, para o fim de definir o objeto licitatório e todos os seus contornos. Em linhas gerais, a instrução do processo licitatório deve revelar esse encadeamento lógico.

Alguns dos elementos serão abaixo examinados.

2.3.1. DO ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR – ETP

O Estudo Técnico Preliminar – ETP- da contratação deve conter, de forma fundamentada, a descrição da necessidade da contratação, com especial atenção à demonstração do interesse público envolvido. Também é preciso que sejam abordadas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação. O artigo 18, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta os elementos que devem ser considerados na elaboração do ETP:

§ 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do **caput** deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;



PROCURADORIA JURIDICA

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

É certo que o ETP deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII, acima, conforme expressamente exigido pelo §2º da referida norma. Quando não contemplar os demais elementos previstos no art. 18, §1º, deverá a Administração apresentar as devidas justificativas.

De análise do documentos acostados aos autos, notadamente dos aspectos legais, sem adentrar ao viés técnico, vislumbro que consta a demonstração dos seguintes elementos: a) necessidade da contratação, b) requisitos da contratação; c) estimativas das quantidades e memoriais de cálculos; d) levantamento de mercado, e) estimativa do preço da contratação; f) descrição da solução como um todo, g) justificativa para parcelamento; h) demonstrativo dos resultados pretendidos, i) providências para adequação ao ambiente do



órgão, j) contratações correlatas ou interdependentes, k) análise de risco, l) declaração de viabilidade ou não da solução, m) Justificativa/esclarecimento para cotação com fornecedor, , n) previsão de disponibilidade dos serviços, o que demonstra que o ETP preenche os requisitos previstos na legislação em comento.

2.3.2. DA DEFINIÇÃO DO OBJETO

De mais a mais, conforme o disposto no inc. II do art. 18, deve constar, na fase preparatória do processo licitatório, a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso.

Percebe-se, portanto, da leitura literal do dispositivo supramencionado, conjugando-se com a análise dos presentes autos, que o Termo de Referência é documento indispensável para uma correta e regular execução do objeto licitado, pois, é neste Termo que contém a descrição do objeto e demais elementos que assegurem a viabilidade adequada da aquisição do bem.

No caso vertente, encontra-se atendida a exigência legal, uma vez que consta dos autos o Termo de Referência contendo as dotações orçamentárias, justificativa contratação, condições de pagamento, formas e critérios de seleção do fornecedor, entre outros, razão pela qual entende-se que atende aos requisitos legais para prosseguimento do processo licitatório.

2.4. MODALIDADE, CRITÉRIO DE JULGAMENTO E MODO DE DISPUTA

De acordo com o art. 25 da Lei nº 14.133/2021, o edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento, o que se constata na presente hipótese através das **cláusulas 01 e 14 (objeto e entrega do objeto), 02 a 05 (convocação), 06 (julgamento), 07 (habilitação), 08 (recursos), 09 (penalidades da licitação), 11, 12 e 15 (fiscalização e gestão do contrato, índice de reajustamento de preço e condições de pagamento)**.

Para a adoção da modalidade pregão eletrônico, conforme o art. 6º, XLI c/c art. 28, I, e 29 da referida Lei, o objeto a ser licitado deve ser utilizado para contratação de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto.



Neste horizonte, convém trazer à baila o entendimento insculpido nos precedentes do TCU, que embora tenha sido exarada sob à luz da Lei 10.520/02, tem-se que é compatível com a lei 14.133/21, *in verbis*:

“(…)

Apesar dessas considerações, é essencial destacar que o conceito de serviço comum não está ligado a sua complexidade. O parágrafo único do art. 1º da Lei n.º 10.520/2002 define serviço comum:

‘Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado’.

Em nenhum momento, usaram-se os termos ‘complexidade’ ou ‘simplicidade’; o conceito de comum é que possa ser definido objetivamente e ter padrões de desempenho e qualidade especificados como foram os serviços constantes deste edital.

(trecho do Voto do Ministro Relator – Acórdão-TCU nº 1287/2008 – Plenário).

9. No que tange à utilização da modalidade pregão para a contratação, destaco que não há irregularidade na escolha efetuada pela entidade. A dificuldade em estabelecer se é cabível, ou não, a realização de pregão, questão que vem sendo diuturnamente enfrentada por este Tribunal, reside no fato de definir se o objeto licitado trata-se de serviço comum (Lei nº 10.520/2002, art. 1º). 10. Como afirmei, a Corte vem enfrentando a questão, cabendo destacar o precedente citado pela unidade técnica (Acórdão nº 2.658/2007 - Plenário) quando ficou estabelecido que, nada obstante a complexidade do objeto, ele pode ser considerado como serviço comum.

43. No que tange à escolha da modalidade em discussão para o certame, ressalto, inicialmente, que a definição de bens e serviços comuns insculpida no parágrafo único do art. 1º da Lei 10.520/2002, um conceito jurídico indeterminado, admite uma zona cinzenta de incerteza, de difícil definição, portanto:

‘Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.’ (grifei).

44. Esta Corte, reconhecendo os benefícios trazidos pela modalidade sob exame, tem se preocupado em conferir interpretação ampliativa à definição de bens e serviços comuns pertencentes à zona de incerteza anteriormente descrita, vedando, por óbvio, a utilização do pregão para a aquisição de bens e serviços alheios à conceituação transcrita.



Vê-se, portanto, que o campo de incerteza deixado pela norma infraconstitucional deixa ao administrador, à luz do caso concreto, a análise sobre o que se entende como bens e serviços comuns e usuais de mercado.

Com isso, é de se presumir que, antes mesmo de lançar o procedimento administrativo, a autoridade competente realizou ampla pesquisa de mercado para que conseguisse chegar a conclusão de que os serviços que pretende licitar se enquadra nos conceitos acima elencados.

Como bem mencionado pelo TCU, não é a complexidade ou simplicidade do objeto que define “absolutamente” se o bem ou serviço é ou não comum de mercado.

No caso vertente, da análise dos autos do processo encaminhado, em especial dos termos constantes do Termo de Referência e justificativa anexos, pressupõe-se que o objeto a ser licitado enquadra-se dentro o conceito de bens e serviços comuns, o que viabiliza a adoção do pregão como modalidade licitatória e o exame dos demais aspectos jurídicos relativos ao certame proposto.

Nos termos do já mencionado ao norte, a análise aqui realizada restringe-se aos aspectos legais do procedimento e não à verificação técnica do objeto licitado. Deste modo, a verificação casuística dos elementos que instruem o processo de licitação aponta pela possibilidade jurídica da utilização da modalidade pregão eletrônico como pretendido.

Feitas essas considerações, passa-se a análise dos demais componentes da Minuta do Edital.

No Instrumento convocatório/aviso de pregão eletrônico, o critério de julgamento utilizado é o de **menor preço**.

Da análise minuciosa da Minuta do Edital, há de se concluir que está em total obediência ao que dispõe o caput do art. 25 da Lei nº. 14.133/21, de modo a trazer com clareza e objetividade, os seguintes dados: Processo Licitatório/pregão nº 09/2024-00010/PMMR, a modalidade ‘**pregão**’ como sendo a adotada por este edital. Ademais, vale lembrar que o critério de julgamento é o de **Menor Preço**; o regime de execução a ser empregado é o de **Empreitada por Preço Unitário**, faz menção ainda à legislação aplicável ao presente edital; indica a data, horário e local onde serão recebidos os envelopes de documentação e proposta.

Por fim, destaca-se a obrigatoriedade de divulgação e a manutenção do inteiro teor do edital de licitação e dos seus anexos, assim como do termo de contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial do Município, conforme determinam os art. 54, caput e §1º, e art. 94 da Lei nº 14.133, de 2021.



Cita-se também que, após a homologação do processo licitatório, é obrigatória a disponibilização no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) dos documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, conforme determina o art. 54, §3º, da Lei nº 14.133, de 2021.

2.5. DA PARTICIPAÇÃO DE ME, EPP E COOPERATIVAS

Nos termos do inciso I do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, foi previsto tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas e empresas de pequeno nas contratações públicas de bens, serviços e obras, sendo certo que o entendimento aqui apresentado é aplicável também a cooperativas equiparadas.

Convém registrar que a Lei nº 14.133, de 2021, inovou ao tratar do tratamento diferenciado a ser conferido a ME, EPP e Cooperativas equiparadas. Por elucidativo, segue transcrição do art. 4º da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos:

Art. 4º Aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

§ 1º As disposições a que se refere o caput deste artigo não são aplicadas:

I - no caso de licitação para aquisição de bens ou contratação de serviços em geral, ao item cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte;

II - no caso de contratação de obras e serviços de engenharia, às licitações cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte.

§ 2º A obtenção de benefícios a que se refere o caput deste artigo fica limitada às microempresas e às empresas de pequeno porte que, no ano-calendário de realização da licitação, ainda não tenham celebrado contratos com a Administração Pública cujos valores somados extrapolem a receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte, devendo o órgão ou entidade exigir do licitante declaração de observância desse limite na licitação.

§ 3º Nas contratações com prazo de vigência superior a 1 (um) ano, será considerado o valor anual do contrato na aplicação dos limites previstos nos §§ 1º e 2º deste artigo.



É a fundamentação.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, e tendo em vista as documentações comprobatórias colacionadas aos presentes autos, trazidas ao conhecimento desta Unidade Jurídica, bem como a regular incidência do normativo aplicável ao caso em apreço, **OPINA-SE FAVORAVELMENTE** pelo prosseguimento do certame público, de modo a recomendar a aprovação das minutas.

Propõe-se o retorno do processo ao Pregoeiro, para as providências decorrentes.

É o parecer, SMJ.

Mãe do Rio-Pa, 22 de abril de 2024.

HALEX BRYAN SARGES DA SILVA

Procurador Jurídico Municipal – Decreto nº. 001/2022.

Advogado OAB/PA Nº. 25.286.