165

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO DO MUNICÍPIO DE ILHA DAS FLORES, ESTADO DE SERGIPE.

À Comissão de Licitação

Procedimento Licitatório
Pregão Presencial n°____/2023 - SRP

PARECER TÉCNICO N°/ 7 /2023

Ementa: Constitucional. Administrativo. Análise Jurídica de minuta de edital e ata de registro de preço para contratação de empresa para prestação dos serviços de locação de estrutura para realização de eventos que venham a ser realizados no período de 12 (doze) meses, tais como: (palco, som, iluminação, geradores, sanitários químicos, agente especializado em segurança desarmada, bombeiros civis, dentre outros), visando atender as necessidades do Município de Ilha das Flores/SE. Atendimento às exigências legais. Requisitos da Lei 8.666/93. Lei n° 10.520/2002. Decreto Municipal n° 23/2012, 010/2013. Lei Complementar n° 147/2014. Pela continuidade.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

166

Exmo. Sr. Prefeito,

Trata-se de consulta formulada no qual o Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de Ilha das Flores, Estado de Sergipe, nos solicita acerca dos critérios jurídicos constantes da minuta de edital do processo administrativo denominado Pregão Presencial nº ____/2023, para registro de preços para contratação de empresa para prestação dos serviços de locação de estrutura para realização de eventos que venham a ser realizados no período de 12 (doze) meses, tais como: (palco, som, iluminação, geradores, sanitários químicos, agente especializado em segurança desarmada, bombeiros civis, dentre outros), visando atender as necessidades do Município de Ilha das Flores, estado de Sergipe.

Cumpre observar que, em que pese o advento do Decreto Federal nº 5.504/2005 e obrigatoriedade de utilizar, preferencialmente, a modalidade de Pregão na forma presencial, para aquisição de bens e serviços comuns, que tenha como fonte de recurso, transferências voluntárias de recursos da União, a presente contratação não atrai tal obrigatoriedade, haja vista, sua fonte de recurso ser próprio.

Ato contínuo, os objetos incluídos na licitação para contratação de empresa para prestação dos serviços de locação de estrutura para realização de eventos que venham a ser realizados no período de 12 (doze) meses, tais como: (palco, som, iluminação, geradores, sanitários químicos, agente especializado em segurança desarmada, bombeiros civis, dentre outros), visando atender as necessidades do Município de Ilha das Flores/SE, na modalidade **pregão presencial**, atrai a incidência das normas gerais estabelecidas na Lei nº 10.520/2002, Decreto Municipal nº 23/2012, 010/2013 e especificadamente as disposições da Lei nº 8.666/93 c/ c o art. 37, XXI da Constituição Federal, e ainda pela LC 147/2014.

Nessas situações há possibilidade de uso do critério do **menor preço**, para a contratação da proposta mais vantajosa.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

A licitação na modalidade de **pregão presencial** possui as seguintes características:

I) destina-se à aquisição de **bens e serviços comuns**;
II) não há limites de valor estimado da contratação para que possa ser adotada essa modalidade de licitação;
III) só admite o tipo de licitação de menor preço;
IV) concentra todos os atos em uma única sessão;
V) conjuga propostas escritas e lances durante a sessão;
VI) possibilita a negociação entre o pregoeiro e o proponente que ofertou o menor preço;
VII) é um procedimento célere.

Ademais, propicia para a Administração os seguintes benefícios:

I) economia – a busca de melhor preço gera economia financeira – princípio da economicidade;
II) desburocratização do procedimento licitatório;
III) rapidez – licitação mais rápida e dinâmica as contratações.

Infere-se que a modalidade pregão se aplica à União, Estados-Membros, Distrito Federal, Municípios e suas respectivas entidades da Administração Indireta, sendo que a sua utilização dar-se-á nas aquisições ou contratações de bens e serviços comuns, definidos como sendo aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais e de mercado.

É cediço que a lei atribuiu certa margem de valoração aos administradores públicos estaduais e municipais na adoção do pregão. Contudo, a experiência demonstra as vantagens, quer sob o ponto de vista temporal do procedimento (princípios da celeridade processual e eficiência), quer sob o ponto de vista da economicidade das contratações decorrentes de tais procedimentos, razão pela qual se recomenda a adoção por Estados e Municípios, **atendida as suas respectivas realidades regionais e locais**, como

no caso em tela que visa o registro de preços para contratação de empresa para prestação dos serviços de locação de estrutura para realização de eventos que venham a ser realizados no período de 12 (doze) meses, tais como: (palco, som, iluminação, geradores, sanitários químicos, agente especializado em segurança desarmada, bombeiros civis, dentre outros), visando atender as necessidades do Município de Ilha das Flores/SE.

Portanto, plenamente cabível a utilização da modalidade de licitação denominada pregão (art. 1° da Lei 10.520/2002), eis que atende aos princípios da economicidade e praticidade.

Da análise do *in folio* administrativo objeto de consulta, mais precisamente no termo de referência percebe-se que o objeto da licitação mediante a modalidade pregão se divide em itens sendo que em todos são especificados os procedimentos operacionais, bem como a quantidade.

A vantagem da licitação na modalidade pregão se mostra às claras no caso em análise, **pois permite em um só processo a contratação do objeto e suas várias espécies, por preço previamente ajustado, agregando-os em um só certame**, o que se denota a aparição de dois princípios, o da celeridade e economicidade, todos ínsitos à terceirização na administração pública.

Noutra senda, não há qualquer impedimento jurídico de tal divisão do objeto licitável quando a modalidade escolhida seja o pregão presencial. Aliás, não obstante a discricionariedade da Administração Pública, esta, se encontra vinculada ao princípio da economicidade (art. 15, inciso IV da Lei 8.666), devendo escolher o procedimento licitatório que atenda aos limites legais da contratação, mas que por outra via, seja economicamente viável.

Atente-se, para tanto, que é necessário a descrição minuciosa do objeto e do interesse público a que se destina, haja vista que a falta de descrição correta do mesmo conduz à nulidade do feito, assim como a ausência de justificativa desnatura a motivação da administração pública quando da contratação.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

Para isso a Administração Pública deve materializar a necessidade à qual pretende contratar no instrumento denominado Termo de Referência, sendo este de crucial importância para a elaboração dos orçamentos e descrição dos itens que irão ser licitados, pois, como já dito acima, a divisão em itens facilita o andamento da licitação e futura contratualização.

Verifica-se que o processo de licitação começou com a especificação completa dos bens a serem adquiridos, conforme dispõe o art. 15 da lei de licitações.

Propedeuticamente, impende destacar que não cabe a esta assessoria jurídica a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer ato de gestão, quer no seu aspecto econômico, quer no seu aspecto administrativo, uma vez que tal comportamento está ínsito à atividade administrativa.

Tais aspectos são corriqueiramente chamados de "mérito administrativo", na medida em que se destacam por ser de responsabilidade única do administrador público.

Isso porque, deve a Administração Pública, antes de promover qualquer certame licitatório ou contratação direta, determinar a vantagem a ser por ela perseguida, sob pena de absoluta e incongruente desnaturação deste instituto com a correspondente busca de fatores estranhos ao interesse público.

No caso em tela, a Administração Pública observou o disposto no artigo 38 da lei 8.666/93 pelo qual *"o procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa (...)"*.

Do mesmo modo, foi observada a existência de previsão orçamentária que assegure o pagamento das obrigações decorrentes dos serviços objeto da contratação, em obediência ao art. 7º, § 2º, inciso III da Lei 8.666/93.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

A existência de previsão orçamentária também é necessária para a realização da futura despesa objeto da contratação, conforme dispôs o art. 60 da lei 4.320/64.

> **Art. 60. É vedada a realização de despesa sem prévio empenho.**

Neste ponto, "é importante observar que o montante total do empenho de cada despesa deverá ser compatível com o valor do contrato até o final da sua vigência anual, e segundo a modalidade de empenho adotada será classificada como ordinário, estimativo ou global." (*In VIEIRA. Antonieta Pereira; VIEIRA Henrique Pereira; FURTADO. Madeline Rocha; FURTADO, Monique Rafaella Rocha.* ***Gestão de Contratos de Terceirização na Administração Pública****. Ed. Fórum, 5ª edição)*

O presente feito encontra-se com as seguintes peças, respectivamente: **1.** Solicitação de abertura do procedimento licitatório efetuado pelo respectivo Ordenador de despesas, indicando a dotação orçamentária específica; **2.** Especificação da contratação de empresa para prestação de serviços de locação de estrutura para realização de eventos (objeto licitável); **3.** Termo de referência; **4.** Orçamentos de mais de três empresas distintas; **5.** Portaria municipal que designa a pregoeira e os membros de apoio; **6.** Minuta do Edital e seus anexos, incluindo a Minuta da Ata de Registro de Preços;

Verificamos, ainda, que a minuta do edital está devidamente acompanhada dos respectivos anexos: I – Termo de Referência; II – Modelo de Proposta; III – Modelo de Declaração de Cumprimento das Condições de Habilitação; IV – Modelo de Declaração de cumprimento do disposto no art. 27 inciso V da Lei 8.666/93; V – Modelo de Procuração; VI – Minuta de Contrato Administrativo.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

Quanto ao Instrumento Convocatório o mesmo encontra-se em obediência ao art. 41 e 45 da lei de Licitações e ainda contém cláusulas essenciais e imprescindíveis, tais como a previsão do objeto de forma clara e sucinta, das condições de habilitação conforme arts. 27 a 31 da Lei 8.666/93, da inserção do inciso IV quanto à regularidade fiscal e trabalhista, exigida pela Lei n° 12.440, de 2011, da exigência contida no inciso XXXIII do art. 7° da constituição Federal, da possibilidade de esclarecimentos e impugnação por parte dos licitantes, da forma que deverão ser apresentadas as propostas de preços e critérios de aceitação, do regime de execução (direta ou indireta) do objeto contratado, do preço por item, das condições de pagamento, dos reajustes dos preços, dos prazos para assinatura do contrato, do crédito pelo qual ocorrerá a despesa, dos direitos e responsabilidades das partes, das sanções administrativas, dos recursos e da rescisão contratual.

Assim, conforme relatório acima dos documentos jungidos ao processo administrativo licitatório, o mesmo contém todos os atos necessários à realização do certame – **fase interna** – nos termos da Lei 8.666/93.

É pertinente esclarecer, sobretudo, que no Termo de Referência, quaisquer alterações necessárias nas especificações deverão ser acompanhadas dos orçamentos pertinentes, sendo tal assertiva de obediência obrigatória aos agentes públicos que conduzem o certame.

Se a alteração se der em relação ao quantitativo do objeto a ser contratado – obedecendo à previsão orçamentária – Lei de Responsabilidade Fiscal -, nada obsta sua alteração para mais ou para menos, haja vista que a modalidade escolhida (pregão) impende de valor.

Entretanto, se tais alterações ocorrerem após a publicação do referido edital em órgão oficial, e estas afetarem a formulação das propostas, deve-se aplicar o disposto no art. 21, §4°, da Lei 8.666/93.

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

172

> **Art. 21 (...)**
> **§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.**

Ressalte-se, ainda, que a pesquisa e formação dos preços, bem como as especificações do objeto (art. 15 da lei 8.666/93) são de inteira responsabilidade da comissão de licitação, uma vez que a esta cabe a análise do "preço de mercado" do objeto a ser contratado. **Necessário a especificação por meio de preço de mercado, pois esta será o sustentáculo de eventual declaração de inexequibilidade do pretenso concorrente ao certame.**

Quanto à minuta do contrato administrativo, este se encontra nos conformes da Lei 8.666/93, tais como a previsão de cláusulas de alteração unilateral, com a prerrogativa dos contratos de natureza pública, privilegiando o princípio da supremacia e indisponibilidade do interesse público, bem como cláusulas que preveem a rescisão unilateral, fiscalização, aplicação de sanção e equilíbrio econômico financeiro, prazo de duração e sua prorrogação.

Quanto à minuta da Ata a ser firmada, incluso nos autos (Anexo VI do edital) o mesmo prevê cláusulas de natureza essencial e secundária.

Da análise da minuta da Ata, enfatiza-se a presença de cláusulas essenciais tais como:

- a definição do objeto a ser contratado, com todos os seus elementos característicos;
- o regime de contratação de empresa para prestação de serviços de locação de estrutura para realização de eventos;

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

- as cláusulas que fixam os preços e as condições de pagamento;
- a definição dos prazos para a execução do objeto contratado;
- o crédito pelo qual será realizada a despesa;
- a definição dos direitos e garantias das partes;
- casos de rescisão do contrato;

Não obstante ao teor da presente consulta, é de inteira responsabilidade dos agentes públicos responsáveis pela formação do processo licitatório, a veracidade dos documentos inclusos no presente feito administrativo.

Por fim, este parecer não ilide a responsabilidade administrativa, civil e criminal em caso da prática, por qualquer agente público, de atos que gerem a malversação de verba pública, decorrente de ato de improbidade administrativa, com a edição da Lei 8.429/92, bem como com a edição da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Isto posto, diante do atendimento às normas da lei geral de licitações, **OPINO** no sentido da viabilidade jurídica de abertura e consecução da presente licitação, com as minutas de edital e contrato anexadas, condicionada às publicações de estilo, bem como autorização expressa do ordenador de despesa, seguindo as seguintes recomendações:

Que sejam cumpridos todos os prazos de publicação do presente certame;

Que sejam cumpridos todos os dispositivos do edital, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, conforme art. 41 da Lei 8.666/93;

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com

Que o julgamento seja feito de acordo com o art. 45 da Lei 8.666/93;

Que o resultado da licitação seja devidamente publicado conforme art. 38, inciso XI, da Lei 8.666/93.

RECOMENDO, ainda, que após a assinatura do contrato com o (s) licitante (s) vencedor (es), **seja o mesmo publicado, em imprensa oficial, nos ditames do art. 61 da lei 8.666/93.**

Recomendo, ainda, seja adotado um critério de natureza impessoal e objetivo quanto à análise de habilitação dos concorrentes, dando pleno e geral conhecimento ao público e aos órgãos de controle de todos os atos que eventualmente sejam impugnados.

Este parecer passa a fazer parte integrante do processo licitatório n°____/2023 (pregão presencial), atendendo à exigência do parágrafo único do art. 38 da lei 8.666/93, ao tempo em que esta assessoria jurídica se coloca ao dispor da administração em geral para quaisquer esclarecimentos da presente consulta.

É O PARECER.
À Superior Consideração.

Ilha das Flores/SE, 29 de dezembro de 2023.

ALEXANDRO DIAS JUCHUM
OAB/SE 672-A

Rua Minervino Souza Fontes, 445, Bairro Salgado Filho - CEP 49020-430 – Aracaju/SE
Tel.: 79 3027-1300 | 99979.7280
Email: agendajuchum@gmail.com