PARECER JURÍDICO

Direito Administrativo. Carta Convite e Termo de Contrato. Realização de contratação no interesse legítimo do Município de Canaã dos Carajás. Possibilidade. Embasamento legal: inciso III e § 3º, do art. 22, da Lei Federal nº 8.666/93.

O Município de Canaã dos Carajás/PA, por intermédio de sua Ilustre Comissão de Licitação, na pessoa de seu Ilustríssimo Presidente, submete à apreciação desta Procuradoria Jurídica, o **Processo Licitatório nº 122/2019/PMCC**, na qual se requer análise jurídica da legalidade da *Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de Show Pirotécnico com a utilização de fogos de artifícios multicores, para abrilhantar os eventos e festividades realizadas, promovidas ou apoiadas pelo Poder Público Municipal de Canaã dos Carajás, Estado do Pará*, na forma de **CONVITE**, nos termos do *art. 22, III, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93*.

Depreende-se que a referida contratação visa atender uma demanda do município quando da execução dos seus eventos comemorativos, e porque não dispõe em sua estrutura de pessoal, servidor (a) que possua aptidão especializada para as atividades operacionais descrita no objeto, haja vistas, ser uma atividade de alta periculosidade, não podendo ser exercida por qualquer pessoa, especialmente, sem qualificação, assim, demonstrado o impreterível interesse público, bem como, a necessidade de contratação de serviços especializados por ser de alta periculosidade, sendo certo, ainda, afirmarmos que consta no Termo de Referência, justificativas e análises plausíveis que comprovam realmente a necessidade de contratação *(fls. 021/027)*.

Ademais, a realização da Licitação encontra-se autorizada quanto à modalidade de licitação a que se refere, ou seja, CONVITE, e o Termo de Referência encontra-se aprovado pela Autoridade e contém a justificativa

para a necessidade da contratação *(fls. 021/027)*, bem como a existência de recursos disponíveis para contratar *(fls. 028/029)*.

Cabe frisar, ainda, que nos autos consta a Planilha Descritiva *(fls. 026/028)* onde se discrimina todos os itens necessários, e que baliza o valor da contratação, referenciando-se, na Cotação de Preços *(fls. 008/018)*, devidamente amparado no Mapa de Apuração de Preços *(fls. 019/020)*, chegando-se ao valor estimado adequado a utilização da Modalidade Convite.

Nestes termos, a instauração do procedimento foi regularmente autorizada pelo Prefeito Municipal em exercício *(fls. 030)*, bem como, consta a minuta da Carta Convite *(fls. 033/042)* e seus anexos *(fls. 043/047)*.

Portanto, é o que se deve relatar sobre o pleito e, considerando a necessidade da realização da contratação epigrafada, consoante previsto na legislação em vigor, *PASSAMOS AO PARECER*.

Meritoriamente, a presente contratação, salvo entendimento em contrário, **encontra reconhecida guarida perante: *o ordenamento pátrio (art. 22, III e § 3º da Lei nº 8.666, de 1993), na doutrina pátria e jurisprudência brasileira*.**

No entanto, nossa opinião, não destoa daquela condizente à possibilidade de contratação de serviços e aquisição de produtos pela Administração Pública, desde que respeitados os limites impostos pela Lei, sob o formato de *CONVITE*, tal qual a que se afigura no presente caso – Convite para Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de Show Pirotécnico com a utilização de fogos de artifícios multicores, para abrilhantar os eventos e festividades realizadas, promovidas ou apoiadas pelo Poder Público Municipal de Canaã dos Carajás, Estado do Pará. Vejamos o por quê!

Exordialmente, é mister destacar que o presente Parecer toma por base exclusivamente os elementos que constam nos autos do processo administrativo em epígrafe até a presente data, e que, prestaremos a presente opinião sob o prisma estritamente jurídico, ocasião em que não adentraremos em aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da administração pública, nem mesmo analisaremos aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Frise-se, portanto, que se deve analisar se a Licitação poderá ou não ser efetuada pela modalidade escolhida**: CONVITE, e ainda, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de Show Pirotécnico com a utilização de fogos de artifícios multicores, para abrilhantar os eventos e festividades realizadas, promovidas ou apoiadas pelo Poder Público Municipal de Canaã dos Carajás, Estado do Pará.**

Quanto à modalidade de Licitação, temos ampla e reconhecida guarida, nos moldes da Lei Federal nº 8.666/93, *verbis:*

> ***Art. 22. São modalidades de licitação:***
> *(...)*
> ***III - convite;***
> *(...)*
> ***§ 3º Convite** é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 03 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.*
> *§ 6º Na hipótese do § 3º deste artigo, existindo na praça mais de 03 (três) possíveis interessados, a cada novo convite, realizado para objeto idêntico ou assemelhado, é obrigatório o convite a, no mínimo, mais um interessado, enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações.*
> *§ 7º Quando, por limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos no § 3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite.*
> *(...)*

> ***Art. 23.*** *As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:*
> *I - para obras e serviços de engenharia:*
> *a) convite - até R$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais);*
> *(...)*
> ***II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:***
> *a)* ***convite - até R$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais); (valores das modalidades atualizados conforme Decreto Federal n° 9.412/2018 e Decreto Municipal n° 989/2018.***

Assim, depreende-se dos autos que a Licitação, sob análise, amolda-se perfeitamente ao que dispõe a Lei de Regência, por se tratar de serviços outros, que não o serviço de engenharia. Logo, considerando que a Licitação na modalidade *CONVITE*, destina-se a interessados que pertençam a ramo de atividade pertinente ao objeto a ser licitado, e, considerando que o *CONVITE* feito pela Administração abarca a exigência legal, não se vislumbra, neste momento, qualquer impedimento na escolha da modalidade Convite.

Ressalte-se, todavia, que os pressupostos de validade da modalidade *CONVITE* indica que deve haver pelo menos 03 (três) convidados para o certame, dessa maneira, o alerta que se faz com relação a essa escolha é que ela deverá ser efetuada visando sempre o enaltecimento do *princípio da supremacia do interesse público em detrimento de interesses individuais*, sob pena de se caracterizar um desvio de finalidade do ato administrativo.

Ademais, ainda em caráter instrutivo, Ilustre Presidente, ressaltamos que, em tal modalidade de licitação, na forma do que dispõe o *§ 6º do art. 22 da Lei n° 8.666/1993*, quando existirem na praça mais de três interessados para o item a ser licitado, a cada novo convite que possua objeto da mesma espécie ou do mesmo gênero, a Administração deverá, obrigatoriamente convidar sempre mais um interessado, até que existam cadastrados que não tenham sido convidados em licitações anteriores. É a chamada *"rotatividade de licitantes"*.

No que se refere, ao formato de publicidade que deve se dar ao Edital, objeto deste processo, salientamos que não há exigência legal de publicidade em diários oficiais e/ou jornais de grande circulação, sendo, entretanto, ***obrigatório que se dê publicidade do ato (Instrumento da Carta Convite),*** ocasião em que, recomendamos, a fim de que seja ampliada a competitividade na busca pela maior eficiência administrativa, atrelada ao cumprimento dos Constitucionais princípios, insculpidos pelo art. 37 da CF/88, que a Administração divulgue a vertente licitação.

Outrossim, sugerimos e recomendamos que se faça a divulgação por extrato, no mínimo, no Mural de Licitações do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará – TCM/PA, possibilitando a participação de eventuais interessados mesmo que não convidados e, consequentemente, facilitar a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.

Entretanto, ressalte-se, Ilustre Presidente, a ausência de previsão legal não se confunde com vedação ou até mesmo desnecessidade de publicidade, ou seja, evidente e manso o posicionamento doutrinário que, na hermenêutica jurídica, o intérprete deve sempre buscar a finalidade da norma como um todo, veja nos dizeres de Marçal Justen Filho:

> *"(...) Tais princípios (licitatórios) não podem ser examinados isoladamente, aplicando-se a regra hermenêutica da implicabilidade dos princípios. Indica o inter-relacionamento entre princípios, de modo que não se interpreta e aplica um único princípio isoladamente. Devem considerar-se os princípios conjugadamente e evitar que a aplicação de um produza a ineficácia de outro."*

Nesse diapasão, um princípio isoladamente não deve ser levado em consideração de modo a produzir a ineficácia de outro. No caso em tela, o princípio da legalidade aplicado de modo isolado, poderia restringir a competitividade na busca pela maior eficiência, haja vista, que com um número maior

de participantes no processo licitatório *Convite*, a chance de uma proposta mais vantajosa se torna maior.

Assevera-se, ainda, quanto à forma de publicidade, temos que a publicação no Mural de Licitações do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, como sugerido nesta opinião do ato referente à licitação Convite deverá ocorrer por, no mínimo, 05 (cinco) dias úteis antes de sua abertura, sendo que, o não cumprimento dessa exigência poderá gerar a nulidade do procedimento.

Frisamos, por outro lado, que, nas contratações da espécie, CONVITE, por ser uma modalidade de Licitação mais simplificada, poderá haver, mediante análise do caso concreto pela Administração, dispensa da apresentação de determinados documentos, já que existe a pressuposição de que a Administração convidará interessados que possam executar o objeto licitado, sendo certo, entretanto, que, por imposição legal, ao vencedor do certame, não poderá ser dispensada, ou seja, ***deve ser exigido, minimamente***:

- ***a)*** *comprovação de regularidade junto ao FGTS (por meio da Certidão de Regularidade de Situação - CRS, expedida pela Caixa Econômica Federal), por força da Lei n°. 9.012/95;*
- ***b)*** *e a prova de regularidade para com a Seguridade Social (por meio da Certidão Negativa de Débitos - CND, expedida pela Previdência Social), em face das disposições contidas no art. 195, § 3º da Constituição Federal.*

Neste particular, e, considerando o exposto, entendemos pela possibilidade jurídica de contratação via CONVITE de empresa hábil a prestar o serviço indicado para atender as necessidades do município, nos termos do *art. 22, III, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93*.

E, por fim, *OPINAMOS*, que, quanto aos aspectos jurídico-formais, não há óbice legal quanto ao prosseguimento do procedimento licitatório na *modalidade CONVITE* para a pretendida contratação, na forma da Minuta de Contrato *(fls. 048/055)*, a qual foi elaborada em consonância com a legislação disciplinadora da matéria, sendo que, por derradeiro, conclui-se ainda que os princípios

da *legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência*, todos insculpidos pelo art. 37, da Constituição Federal, estão presentes no caso sob exame, de modo que a presente contratação poderá, com a nossa opinião de aprovação, ser engendrado sob a modalidade já referida, CONVITE.

É o parecer, sob censura.

Canaã dos Carajás/PA, 19 de Setembro de 2019.

HUGO LEONARDO DE FARIA
Procurador Geral do Município
OAB/PA 11.063-B