

**Parecer Jurídico N° 000027/2024/SEMACE/NUCOJ**

**Processo(s) Administrativo(s) NUP 57022.001176/2023-42**

**Interessado:** SEMACE

**Assunto:** Solicitação de contratação de empresa especializada para realizar a manutenção preventiva e corretiva, com reposição de peças, dos aparelhos de ar condicionado da SEMACE.

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REALIZAR A MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA, COM REPOSIÇÃO DE PEÇAS, DOS APARELHOS DE AR-CONDICIONADO. PREGÃO ELETRÔNICO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 6º DA LEI Nº 14.133/2021, C/C O DECRETO ESTADUAL Nº 35.067/2022.

## **1. DO RELATÓRIO**

Versam os presentes autos sobre a possibilidade de contratação de serviços de empresa especializada em manutenção corretiva e preventiva, com reposição de peças, dos aparelhos de ar-condicionado existentes na sede da SEMACE em Fortaleza e anexos, bem como nas sedes em Crato e Sobral, conforme diversas especificações e quantitativos, tudo para atender as necessidades desta Autarquia, mediante Pregão Eletrônico.

Às fls. 02-03 encontra-se comunicação interna da DIAFI – Diretoria Administrativa Financeira solicitando abertura de processo licitatório para contratação de empresa especializada em manutenção corretiva e preventiva, com reposição de peças, dos aparelhos de ar-condicionado existentes na sede da SEMACE em Fortaleza e anexos, bem como nas sedes em Crato e Sobral, devidamente chancelada pela superintendente Adjunta dessa Autarquia;

Às fls. 06-26 27-47 81-85 foi juntado o Termo de Referência no qual o gerente da GESUP-DIAFI, detalha as especificações e os quantitativos necessários;

Foi colacionado Estudo Técnico Preliminar - ETP, fls. 49-59;

Foram juntadas 03 (três) propostas de empresas fornecedoras dos serviços, às fls. 61-63, que posteriormente serão analisadas na Central de Licitações do Estado do Ceará;

Mapa de preços 69-71

A informação da dotação orçamentária encontra-se à fl. 78;

Deverá ser juntada cópia do Pregão Eletrônico nº 20220015 com o objeto pretendido, conforme exigência legal como condição de eficácia deste Parecer Jurídico;

Empós, foram os autos encaminhados a este Procurador para análise e emissão de parecer.

É o relatório. Segue a manifestação.

## **2. DA NATUREZA NÃO VINCULANTE DO PRESENTE PARECER**

De início, importa destacar que compete a este Procurador prestar consultoria sob a ótica estritamente jurídica, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei nº 14.133/2021, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos aos de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público.

Além disso, deve-se registrar que a presente manifestação tem caráter opinativo e, portanto, as orientações apresentadas não são vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar posicionamento diverso daquele emanado por este parecerista. Por conseguinte, o presente opinativo apresenta natureza não vinculante.

Pontuadas essas ressalvas, passa-se às considerações sobre o mérito da consulta.

### 3. DO MÉRITO E DO DIREITO DA CONSULTA

Preliminarmente, devemos verificar o entendimento na nova Lei de Licitações e Contratos, Lei nº 14.133/2021, que estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e abrange: I - os órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, dos Estados e do Distrito Federal e os órgãos do Poder Legislativo dos Municípios, quando no desempenho de função administrativa; II - os fundos especiais e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela Administração Pública.

O art. 6º da Lei 14.133/21 prevê a aquisição de bens e serviços comuns obrigatoriamente mediante a modalidade de pregão, senão vejamos:

#### CAPÍTULO III DAS DEFINIÇÕES

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

(...)

XIII - bens e serviços comuns: aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado;

(...)

**XLI - pregão: modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns**, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto;

(...)

Segundo o artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 14.133, de 2021, o estudo técnico preliminar é o documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação. Vejamos:

#### CAPÍTULO II DA FASE PREPARATÓRIA Seção I Da Instrução do Processo Licitatório

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:

**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.

§ 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;

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.**

**§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.**

§ 3º Em se tratando de estudo técnico preliminar para contratação de obras e serviços comuns de engenharia, se demonstrada a inexistência de prejuízo para a aferição dos padrões de desempenho e qualidade almejados, a especificação do objeto poderá ser realizada apenas em termo de referência ou em projeto básico, dispensada a elaboração de projetos.

(...)

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

§ 2º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente do Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), para serviços e obras de infraestrutura de transportes, ou do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil (Sinapi), para as demais obras e serviços de engenharia;

II - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e a hora de acesso;

III - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

§ 3º Nas contratações realizadas por Municípios, Estados e Distrito Federal, desde que não envolvam recursos da União, o valor previamente estimado da contratação, a que se refere o **caput** deste artigo, poderá ser definido por meio da utilização de outros sistemas de custos adotados pelo respectivo ente federativo.

§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 5º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia sob os regimes de contratação integrada ou semi-integrada, o valor estimado da contratação será calculado nos termos do § 2º deste artigo, acrescido ou não de parcela referente à remuneração do risco, e, sempre que necessário e o anteprojeto o permitir, a estimativa de preço será baseada em orçamento sintético, balizado em sistema de custo definido no inciso I do § 2º deste artigo, devendo a utilização de metodologia expedita ou paramétrica e de avaliação aproximada baseada em outras contratações similares ser reservada às frações do empreendimento não

suficientemente detalhadas no anteprojeto.

§ 6º Na hipótese do § 5º deste artigo, será exigido dos licitantes ou contratados, no orçamento que compuser suas respectivas propostas, no mínimo, o mesmo nível de detalhamento do orçamento sintético referido no mencionado parágrafo.

(...)

Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

Art. 192. O contrato relativo a imóvel do patrimônio da União ou de suas autarquias e fundações continuará regido pela legislação pertinente, aplicada esta Lei subsidiariamente.

#### **Art. 193. Revogam-se:**

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

#### **II - em 30 de dezembro de 2023:**

a) a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

b) a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; e

c) os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011.

Temos, ainda, no mesmo sentido, o Decreto Estadual nº 35.067, de 21 de dezembro de 2022, alterado pelo Decreto Estadual nº 35.357, de 17 de março de 2023, que regulamenta no âmbito da administração pública estadual, a fase externa da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, que estabelece as normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e dá outras providências.

Vejamos:

A GOVERNADORA DO ESTADO DO CEARÁ, no uso das atribuições que lhe confere o art. 88, incisos IV e VI, da Constituição Estadual, CONSIDERANDO a necessidade de regulamentar a fase externa da licitação, inclusive o processamento e julgamento atribuídos ao agente de contratação ou a comissão de contratação da Central de Licitação da Procuradoria-Geral do Estado, observado o disposto na Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, DECRETA:

Art. 1º Este Decreto regulamenta, no âmbito do Estado do Ceará, os procedimentos externos de licitação a que se refere a Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, que estabelece as normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

**Art. 2º Conforme o caso concreto e desde que não previsto neste Regulamento, poderá ser aplicado, no âmbito do Estado do Ceará de forma supletiva, o regulamento federal editado para a aplicação da Lei Federal nº 14.133, de 2021.**

O Decreto Estadual nº 35.283, de 19 de janeiro de 2023 regulamenta a Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, **para dispor sobre o Estudo Técnico Preliminar e o Termo de Referência**, no âmbito da Administração Pública do poder executivo estadual.

Vejamos:

O GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ, no uso das atribuições que lhe confere o art. 88, incisos IV e VI, da Constituição Estadual, e tendo em vista que a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, estabelece normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas, diretas, autárquica e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; CONSIDERANDO que a fase interna da licitação é de competência do órgão ou entidade promotora da licitação; CONSIDERANDO que a elaboração do Estudo Técnico Preliminar e do Termo de Referência definidos nos incisos XX e XXIII do art. 6º da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, ocorre na fase interna da licitação; DECRETA:

## CAPÍTULO I

### DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

**Art. 1º Este Decreto regulamenta, no âmbito do Estado do Ceará, os procedimentos adotados para a elaboração do Estudo Técnico Preliminar (ETP) e do Termo de Referência (TR)** para a aquisição de bens e a contratação de serviços e obras, no âmbito da administração pública estadual direta, autárquica, fundacional e fundos especiais do Estado do Ceará e o ETP digital e TR digital.

Art. 2º Compete ao órgão ou entidade promotora da licitação a elaboração do Estudo Técnico Preliminar e do Termo de Referência, segundo diretrizes e regras estabelecidas pela Secretaria do Planejamento e Gestão – Seplag e a Controladoria e Ouvidoria-Geral do Estado – CGE, com o suporte jurídico necessário da Procuradoria-Geral do Estado.

Art. 3º Havendo na licitação a previsão de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, deverão ser observadas as regras e os procedimentos de que dispõem a Instrução Normativa CGNOR/ME nº 81, de 25 de novembro de 2022 e a Instrução Normativa nº 58, de 8 de agosto de 2022, ressalvadas as licitações pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, que deverão observar a Instrução Normativa SEGES/ME nº 73, de 30 de setembro de 2022.

(...)

O Tribunal de Contas da União – TCU, no Acórdão TC 000.586/2023-4 entendeu que **“No âmbito da nova lei, há necessidade e/ou possibilidade de elaboração do plano de contratações anual, do documento de formalização de demanda e dos estudos técnicos preliminares, documentos estes não previstos, de forma clara, no regime antigo (...) A pesquisa de preços na nova lei também segue regras distintas.”**

Vejamos:

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário TC 000.586/2023-4

Natureza: Representação.

Órgãos: Advocacia-Geral da União e Secretaria de Gestão e Inovação do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços públicos (Seges).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PRAZO DE VIGÊNCIA DAS REGRAS POSTAS NOS ESTATUTOS DE LICITAÇÕES A SEREM REVOGADOS PELA LEI 14.133/2021. FIRMAR ENTENDIMENTO.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de mérito elaborada no âmbito da Unidade de Auditoria Especializada em Contratações deste Tribunal - Audcontratações (peça 11), acolhida pelo corpo dirigente da unidade técnica (peças 12 e 13):

#### “INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de representação para atender determinação do Ministro Antônio Anastasia à Segecex para que realize estudos conclusivos sobre a compatibilidade das teses firmadas pela jurisprudência desta Corte de Contas com o Parecer 6/2022 da Câmara Nacional de Licitações e Contratos Administrativos da Advocacia-Geral da União (CNLCA/CGU/AGU) (peça 5), que propôs orientações normativas com importantes reflexos sobre o prazo de vigência das regras postas nos estatutos de licitações a serem revogados pela Lei 14.133/2021, conforme Memorando 33/Seses, de 15/12/2022 (peça 4), que encaminhou, à Secretaria-Geral de Controle Externo, excerto referente à Ata nº 47, da Sessão Extraordinária do Plenário realizada no dia 13/12/2022.*

2. *A questão central é a exegese proposta ao artigo 191 da nova lei, mais precisamente quanto ao conteúdo semântico do termo ‘optar por licitar ou contratar diretamente’, em alusão à escolha da Administração entre as normas do novo estatuto ou das leis anteriores, com revogação prevista para 1º/4/2023.*

3. *Nesse sentido, o primeiro entendimento firmado no citado parecer dispõe que (peça 5, p. 1):*

*A expressão legal ‘opção por licitar ou contratar’, para fins de definição do ato jurídico estabelecido como referência para aplicação da ultratividade da legislação anterior, deve ser a manifestação pela autoridade competente, ainda na fase preparatória, que opte expressamente pela aplicação do regime licitatório anterior (Lei nº 8.666/93, Lei nº 10.520/2002 e Lei nº 12.462/2011).*

4. *Em uma primeira avaliação, o Ministro Anastasia identificou risco de excessiva dilação no prazo de aplicação das normas que o Congresso buscou revogar, devido à indefinição legal da expressão ‘optar por licitar’.*

5. *Busca-se, dessa maneira, definir orientação acerca do momento em se considera feita essa opção, se seria na instauração do processo, na elaboração do termo de referência, na publicação do edital, ou em outro momento, estabelecendo o marco temporal a ser utilizado para a aplicação dos regimes licitatórios que serão revogados pela Lei 14.133/2021 e, assim, uniformizar a aplicação da norma no âmbito da Administração Pública federal.*

(...)

#### VOTO

(...)

IV.1 – DA EXPRESSÃO “OPÇÃO POR LICITAR” UTILIZADA NA LEI 14.133/2021

21. Conforme registrado anteriormente neste voto, questão essencial que se põe nos autos é o momento em que ocorre a “opção por licitar”.

**22. O processo licitatório foi desmembrado em fases pela Lei 14.133, conforme podemos depreender do texto do seu art. 17:**

**Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:**

**I - preparatória;**

**II - de divulgação do edital de licitação;**

**III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;**

**IV - de julgamento;**

**V - de habilitação;**

**VI - recursal;**

**VII - de homologação.**

23. É decorrência lógica da leitura do mencionado texto, que a fase preparatória antecede a divulgação do edital, razão pela qual a “opção por licitar” também é anterior à publicação do edital de licitação. Em seu art. 18, a nova lei de licitações discorre a estruturação dessa fase, indicando as informações que precisam ser definidas:

**“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:**

**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.” (grifei).*

24. Diversas das informações demandadas na fase preparatória exigem a definição prévia da opção por licitar de acordo com a lei escolhida, a exemplo do “regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras” e da “a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa”.

25. Pressuposto lógico desses exemplos é que a elaboração do edital de licitação somente é possível após a indicação do normativo a ser utilizado que, por sua vez, irá balizar um conjunto de ferramentas previsto em cada uma das leis.

26. Essa indicação é realizada pela autoridade competente previamente à elaboração do termo de referência, anteprojeto ou do projeto básico, uma vez que estes documentos serão elaborados de forma a atender as exigências específicas da lei escolhida.

**27. Com efeito, e a título de exemplo, a Lei 14.133/2021 estabelece em seu art. 6º, incisos XXIII, XIV e XV as peças necessárias ao preparo do termo de referência, anteprojeto e projeto básico, respectivamente; enquanto a Lei 8.666 define que o projeto básico deve contemplar as exigências do seu art. 6º, inciso IX.**

28. A Audcontratações observou o fato, com propriedade em seu relatório:

*“(…) 33. A fase preparatória prevista na Lei 14.133/2021 difere em muito da fase interna estabelecida na Lei 8.666/1993. No âmbito da nova lei, há necessidade e/ou possibilidade de elaboração do plano de contratações anual, do documento de formalização de demanda e dos estudos técnicos preliminares, documentos estes não previstos, de forma clara, no regime antigo. A pesquisa de preços na nova lei também segue regras distintas. Por tudo isso, a opção sobre qual regime utilizar impacta enormemente na formatação e nas regras incidentes acerca da elaboração desses documentos preparatórios. Não é o mais adequado, portanto, que a opção pelo regime a ser utilizado se dê somente na elaboração do edital, pois tudo que vem antes dele deve ser elaborado, ou dispensado, segundo as diretrizes e regras previstas na legislação aplicável. (...)”.*

Da análise do dispositivo acima transcrito, depreende-se que o objeto do pregão somente pode ser constituído de **bens e serviços comuns**, definidos como aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital.

Na situação em análise, que trata de serviços especializados na manutenção corretiva e preventiva, com reposição de peças, dos aparelhos de ar-condicionado, há portanto a legalidade para a contratação mediante licitação na modalidade pregão eletrônico.

Foi juntado Termo de Referência, enquanto o Edital de Pregão Eletrônico deve ser, ainda, juntado, como exigência do artigo 18 da NLLC acima transcrita,

Quanto à pertinência da contratação dos serviços em exame, verifica-se estar demonstrada, já que, conforme a Justificativa no ETP, (fl.49):

*“O atual contrato para a cobertura dos serviços objeto deste instrumento terminará a sua vigência no dia 22 de março de 2024, onde não há mais prorrogação do contrato. A finalidade do presente instrumento é assegurar a continuidade do perfeito funcionamento e a conservação dos equipamentos dos Sistemas de Ar Condicionado, visando atender às necessidades de conforto ambiental e garantir a boa qualidade do ar.*

*Assim, torna-se indispensável a contratação de nova empresa especializada para prestação de serviço de manutenção preventiva e corretiva, com reposição de peças, de aparelhos de ar condicionado, bem como transferência de aparelhos, quando necessário, instalados nos imóveis desta Autarquia na Capital e no Interior do Estado do Ceará.*

*Considerando que no quadro de servidores, não tem profissional habilitado a executar os serviços técnicos e que também se faz necessária a substituição de peças que não dispomos em estoque e que são de difícil mensuração da demanda. A demanda foi estimada com base na quantidade de equipamentos e nos serviços que serão necessários.*

*Os serviços prestados serão de manutenção preventiva e corretiva, bem como fornecimento de peças de reposição, abrangendo equipamentos e instalações de sistemas de ar condicionado.*

*Ressalta-se que também fará parte da prestação de serviço, o plano de manutenção, operação e controle dos sistemas de ar condicionado.*

*O serviço de ar condicionado trata-se de serviço essencial e continuado, sendo imprescindível a contínua manutenção destes, caso contrário implicará na qualidade do ambiente de trabalho, pois a climatização dos ambientes de trabalho é de fundamental importância.”*

Superado esse primeiro exame, resta-nos apreciar a necessidade de contrato formal para a contratação pretendida. É o que faremos a seguir:

A Lei 14.133/2021 estabelece a obrigatoriedade de instrumento contratual formalizado para compras, entretanto, relaciona hipóteses excepcionais em que não se exige o contrato formal, e traz alternativas hábeis a serem utilizadas em substituição ao “termo de contrato”, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem

de execução de serviço para se efetivar as aquisições que envolvam a entrega imediata de material ou serviço, que não detenham prazos nem outras condições pendentes, devendo a sua entrega ser imediata, não gerando qualquer obrigação futura.

Assim sendo, nesses casos, a Nova Lei de Licitações estabelece, em seu artigo 95, a possibilidade do uso de outros instrumentos, podendo o contrato formal ser substituído por um documento equivalente, senão vejamos:

**Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:**

I - dispensa de licitação em razão de valor;

**II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.**

§ 1º Às hipóteses de substituição do instrumento de contrato, aplica-se, no que couber, o disposto no art. 92 desta Lei.

§ 2º É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso em questão, contratação de empresa especializada para realizar a manutenção corretiva e preventiva dos aparelhos de ar-condicionado, com reposição de peças, tem valor estimado bem acima do valor máximo de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), que constitui exceção à exigência de contrato formal.

O professor Marçal Justen Filho ao comentar a antiga lei de licitações, Lei nº 8.666/93, semelhante à atual, lecionava:

Admite-se, no § 4º, a ausência do termo de contrato quando não dispensável a previsão mais minuciosa de cláusulas contratuais, tendo em vista a exaustão de toda e qualquer obrigação do particular em virtude da execução da prestação de dar que lhe advém da compra realizada. O motivo da dispensa relaciona-se com a inutilidade do manejo de um instrumento completo e minucioso, na medida em que a satisfação da prestação exaure as obrigações impostas ao vendedor. Logo, não cabe aplicar o dispositivo quando a tradição da coisa não acarretar a liberação do particular, sendo útil formalizar a avença em instrumento que contemple todas as obrigações futuras impostas ao vendedor.

No mesmo sentido, o Decreto 7.892/13, que regulamenta o sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei 8666/93, prevê a possibilidade de se realizar outro instrumento equivalente, a saber:

Art. 15. A contratação com os fornecedores registrados será formalizada pelo órgão interessado por intermédio de instrumento contratual, emissão de nota de empenho de despesa, autorização de compra ou outro instrumento hábil, conforme o art.62 da Lei nº 8.666, de 1993.

Entretanto, na situação em análise, entendemos que há a exigência de contrato formal para que sejam formalizadas todas as obrigações, operação, manutenção e garantias

resultantes do negócio, da natureza do serviço e sua utilização como também da forma de sua prestação nas dependências da SEMACE dessa forma, não sendo possível a utilização de outros instrumentos equivalentes ao contrato formal.

Consideramos pertinente abordarmos a necessidade de apresentação garantia contratual, além das garantias legais já existentes, especialmente o CPDC – Código de Proteção e Defesa do Consumidor, dessa forma analisaremos a garantia contratual exigida no Edital de Pregão Eletrônico. De acordo com a Lei 14.133/21, a garantia contratual é um instrumento que pode ser exigido em contratos de obras, serviços e compras, devendo ser atualizada com a prorrogação do contrato. Vejamos:

Art. 96. A critério da autoridade competente, em cada caso, poderá ser exigida, mediante previsão no edital, prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e fornecimentos.

§ 1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia:

I - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil, e avaliados por seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Economia;

II - seguro-garantia;

III - fiança bancária emitida por banco ou instituição financeira devidamente autorizada a operar no País pelo Banco Central do Brasil.

IV - título de capitalização custeado por pagamento único, com resgate pelo valor total.

§ 2º Na hipótese de suspensão do contrato por ordem ou inadimplemento da Administração, o contratado ficará desobrigado de renovar a garantia ou de endossar a apólice de seguro até a ordem de reinício da execução ou o adimplemento pela Administração.

§ 3º O edital fixará prazo mínimo de 1 (um) mês, contado da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação da garantia pelo contratado quando optar pela modalidade prevista no inciso II do § 1º deste artigo.

Art. 97. O seguro-garantia tem por objetivo garantir o fiel cumprimento das obrigações assumidas pelo contratado perante a Administração, inclusive as multas, os prejuízos e as indenizações decorrentes de inadimplemento, observadas as seguintes regras nas contratações regidas por esta Lei:

I - o prazo de vigência da apólice será igual ou superior ao prazo estabelecido no contrato principal e deverá acompanhar as modificações referentes à vigência deste mediante a emissão do respectivo endosso pela seguradora;

II - o seguro-garantia continuará em vigor mesmo se o contratado não tiver pago o prêmio nas datas convencionadas.

Parágrafo único. Nos contratos de execução continuada ou de fornecimento contínuo de bens e serviços, será permitida a substituição da apólice de seguro-garantia na data de renovação ou de aniversário, desde que mantidas as mesmas condições e coberturas da apólice vigente e desde que nenhum período fique descoberto, ressalvado o disposto no § 2º do art. 96 desta Lei.

Art. 98. Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos, a garantia poderá ser de até 5% (cinco por cento) do valor inicial do contrato, autorizada a majoração desse percentual para até 10% (dez por cento), desde que justificada mediante análise da complexidade técnica e dos riscos envolvidos.

Parágrafo único. Nas contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano, assim como nas subseqüentes prorrogações, será utilizado o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no **caput** deste artigo.

Essa garantia contratual tem a finalidade de garantir eventuais danos ou prejuízos por descumprimento do contrato. Essa é a lição de Marçal Justen Filho:

“Ao estabelecer requisitos de habilitação, a Administração Pública pretende cercar-se de todas as cautelas para evitar o insucesso da contratação. Presume-se que o sujeito ao preencher os requisitos constantes da habilitação e ter a proposta selecionada como vencedora terá total condição para executar satisfatoriamente o objeto do contrato. A garantia representa um instrumento adicional para eliminar riscos de insucesso”.

De modo a assegurar plena execução do contrato e a evitar prejuízos ao patrimônio público, o TCU já decidiu no Acórdão 1573/2008 Plenário, que há efetivamente essa exigência legal da manutenção da garantia contratual nos contratos e seus aditivos:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

(...)

9.5. determinar à Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev, com fundamento no art. 43, I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, II, do Regimento Interno deste Tribunal, que:

estabeleça procedimentos internos de contratação dos quais constem:

9.5.5.3. exigência, como condição necessária à assinatura de contratos e termos aditivos, de comprovação de que tenham sido prestadas as garantias previstas no instrumento convocatório, na forma do art. 56 da Lei 8666/1993;

#### **4. DA CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, **e observadas as ressalvas acima, as quais condicionam a eficácia deste parecer jurídico**, esta Procuradoria Jurídica se manifesta pela admissibilidade do prosseguimento do procedimento administrativo para a realização do pregão eletrônico requerido.

#### **5. DA COMPETÊNCIA PARA O EXERCÍCIO DOS ATOS DE CONSULTORIA JURÍDICA E DA RESPECTIVA SUPERVISÃO TÉCNICA**

Por fim, sugere-se a submissão do vertente parecer jurídico à consultoria jurídica desta Autarquia, sem necessidade de remessa dos autos à supervisão técnico-jurídica da Procuradoria Geral do Estado do Ceará – PGE/CE, em observância ao disposto no artigo 7º, § 2º, II, “a”, da Instrução Normativa nº 001/2023, publicada no Diário Oficial do Estado do Ceará (DOE/CE) de 24 de janeiro de 2023, alterada pela Instrução Normativa nº 002/2023, publicada no Diário Oficial do Estado do Ceará (DOE/CE) de 26 de janeiro de 2023, que “institui fluxo de trabalho e as regras procedimentais do regime especial de cooperação

jurídica interinstitucional entre a procuradoria geral do estado e as autarquias e fundações do poder executivo estadual”, em razão do resultado do julgamento da ADI nº 145/CE pelo Supremo Tribunal Federal e conforme as previsões da Lei Complementar Estadual nº 300, de 23 de dezembro de 2022.

Vejamos:

### CAPÍTULO III

**INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 001**, de 24 de janeiro de 2023.

#### **INSTITUI FLUXO DE TRABALHO E AS REGRAS PROCEDIMENTAIS DO REGIME DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERINSTITUCIONAL ENTRE A PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO E AS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL.**

O PROCURADOR-GERAL DO ESTADO, no uso de suas atribuições conferidas na Lei Complementar Estadual n. 58, de 31 de março de 2006, e CONSIDERANDO o resultado do julgamento da ADI n.º 145/CE, em que o c. Supremo Tribunal Federal afastou dispositivos da Constituição do Estado do Ceará, entendendo inconstitucionais a representação judicial e a atividade de consultoria jurídica das autarquias e fundações estaduais por meio de Procuradorias próprias, competência que se considerou reservada privativamente à Procuradoria-Geral do Estado, nos termos do art. 132 da Constituição Federal; CONSIDERANDO as disposições legais advindas com a Lei Complementar Estadual n.º 300, de 23 de dezembro de 2022, que disciplinou, dentre outros aspectos, o regime funcional e as atividades a serem exercidos pelos Procuradores Autárquicos no desempenho do ofício de cooperação com a Procuradoria-Geral do Estado, no papel de promover a representação judicial e as atividades de consultoria jurídica das Autarquias e Fundações estaduais; CONSIDERANDO a importância o estabelecimento de um regime de trabalho colaborativo entre a Procuradoria-Geral do Estado e os setores jurídicos das Autarquias e Fundações estaduais, sob a coordenação e supervisão daquela, a fim de que se consiga, com eficiência, definindo um fluxo procedimental adequado, garantir a defesa e a representação em juízo das referidas entidades, além do desempenho das atividades de consultoria jurídica; RESOLVE:

(...)

### CAPÍTULO IV

#### **DA ATIVIDADE DE ASSESSORAMENTO E CONSULTORIA JURÍDICA DAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES ESTADUAIS.**

**Art. 7º O assessoramento e a consultoria jurídica das autarquias ou fundações do Poder Executivo estadual será exercida, pela respectiva equipe jurídica, sob a supervisão técnico-jurídica da Procuradoria-Geral do Estado, a qual dar-se-á nos termos desta Instrução.**

§ 1º A supervisão técnica de que trata este artigo ocorrerá de forma progressiva (fases) e seletiva, visando ao bom funcionamento do serviço jurídico prestado às autarquias e fundações, sem prejuízo da qualidade da atuação.

**§ 2º No exercício das funções de que trata este artigo, caberá ao procurador da entidade diretamente, na primeira fase do trabalho de supervisão técnica, observados sempre os posicionamentos jurídicos da Procuradoria-Geral do Estado:**

I – manifestar-se conclusivamente, enviando, em seguida à Procuradoria-Geral do Estado, processos que tratem de:

a) questões funcionais relativas a servidores ou empregados das quais resolvem impacto financeiro (ascensão, afastamentos com direito a remuneração, titulação, gratificações em geral, dentre outros);

**b) revisão e repactuação contratual; (Redação dada pela IN nº 02/2023)**

II – manifestar-se conclusivamente, sem necessidade de remessa dos autos:

a) em quaisquer das fases de procedimento de licitação, inclusive nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade, bem como sobre questão relacionada à celebração e à execução do correspondente contrato, abrangida a prorrogação;

b) sobre questão atinente a convênios e demais parcerias de interesse de autarquia ou da fundação estadual, a serem celebradas ou já em execução com o Poder Público ou organizações da sociedade civil, seja na condição de concedente ou conveniente, na forma da legislação;

- c) acerca de ato ou pronunciamentos a serem proferidos pela entidade em assuntos relacionados à sua esfera de competência, inclusive decisões administrativas internas;
- d) sobre outras matérias correlatas e de interesse da entidade, quando assim instado pelo dirigente máximo, zelando pela legalidade e a juridicidade do ato administrativo, bem como pela preservação do patrimônio público;
- e) sobre a prática de atos finalísticos pela autarquia ou fundação (licenças, multas, resoluções técnicas, dentre outros).

III - orientar e auxiliar o gestor responsável na elaboração de manifestação em defesa dos interesses da autarquia ou da fundação perante órgãos administrativos, inclusive de controle externo;

IV - participar de comissões, grupos de trabalhos ou outros ofícios para os quais designados pelo dirigente máximo da entidade;

V - dar ciência à Procuradoria-Geral do Estado sobre situações que demandem a adoção de medidas judiciais visando à proteção do patrimônio da autarquia ou da fundação.

§ 3º No caso de questão jurídica controvertida de maior complexidade, a autarquia ou a fundação, nas hipóteses do inciso II do § 2º, deste artigo, poderá solicitar à Procuradoria-Geral do Estado o exame da matéria jurídica a título de supervisão técnica.

§ 4º O disposto neste artigo não prejudica o envio pela autarquia e fundação de consultas à Procuradoria-Geral do Estado, nos termos da Lei Complementar n.º 58, de 2006.

§ 5º À Procuradoria-Geral do Estado, caso entenda necessário, fica reservado o direito de solicitar o envio de processo de matéria específica, mesmo fora das hipóteses do § 2º, inciso I, deste artigo.

§ 6º Os pareceres do setor jurídico da autarquia ou fundação, para envio à Procuradoria-Geral do Estado, deverão vir acompanhados de manifestação sobre o conteúdo da peça subscrita pelo coordenador responsável da área.” **(Redação dada pela IN nº 02/2023).**

Art. 8º Os processos relativos ao exercício da atribuição de assessoramento e consultoria jurídica, a que se refere esta Instrução, quanto ao fluxo entre a entidade e a Procuradoria-Geral do Estado, manterão o seu status formal de tramitação atual, em meio físico ou digital, adotando-se, nessa última hipótese, o sistema “Suite”.

**Portanto, em que pese competir à PGE/CE a supervisão técnica dos atos de consultoria jurídica prestados no âmbito do Estado do Ceará, deixa-se de sugerir a remessa do processo ao aludido órgão, haja vista enquadrar-se o vertente parecer no rol de situações em que cabe ao(à) procurador(a) de entidade exercer diretamente a consultoria jurídica das autarquias ou fundações do Poder Executivo estadual (art. 7º, §2º, II, “a”, da IN PGE nº 001/2023).**

É o parecer.

Fortaleza, 22 de abril de 2024.

**CRISTIANO FONTENELE**  
**Procurador Autárquico**  
**Supervisor do NUCOJ**  
**Mat. 300026-1-X**

**DESPACHO**

**NUP 57022.001176/2023-42**

**PREGÃO MANUT. AR-CONDICIONADO**

Exarado Parecer Jurídico favorável, enviamos para continuidade do procedimento licitatório.

**CRISTIANO FONTENELE**

**PROCURADOR**

Documento assinado eletronicamente por: CRISTIANO FONTENELE GARCIA em 22/04/2024, às 20:53 (horário local do Estado do Ceará), conforme disposto no Decreto Estadual nº 34.097, de 8 de junho de 2021.  
Para conferir, acesse o site <https://suite.ce.gov.br/validar-documento> e informe o código CD9C-0CD3-2D5D-C238.

**FOLHA DE INFORMAÇÃO E DESPACHO****Data: 30/04/2024**Interessado: SUPERINTENDENCIA ESTADUAL DO MEIO  
AMBIENTE-SEMACE

De: SEMACE/COJUR

Assunto: AQUISIÇÃO - SERVIÇOS DE TERCEIROS -  
MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DE BENS MÓVEIS DE  
OUTRAS NATUREZAS

Para: SEMACE/COJUR

Retorno aos presentes autos ao NULIC com edital revisado pelo Jurídico e anexado em arquivo editável.

Oportunamente, informo que no Parecer Jurídico N°000027/2024/SEMACE/NUCOJ (fls. 101/115), o qual às fls. 102, **onde consta Pregão Eletrônico nº 20220015, deve-se ler Pregão Eletrônico nº 20240002.**

Antonio Geovânio Saraiva Taveira

Coordenador Jurídico

Mat. 300121-1-9 - OAB/CE 26.066

**(assinado eletronicamente)****SUITE**

Documento assinado eletronicamente por: **ANTONIO GEOVÂNIO SARAIVA TAVEIRA**, em **30/04/2024**, às **16:59** (horário local do Estado do Ceará), conforme disposto no Decreto Estadual nº 34.097, de 8 de junho de 2021.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://suite.ce.gov.br/validar-documento>, informando o código **18B6-ABC7-B76C-8895**.