PARECER JURÍDICO N° 040/2024 PGM-PMCC

Requerente: Comissão Permanente de Licitação
Referência: Processo Licitatório nº 026/2024/SEMSA

EMENTA: ANÁLISE JURÍDICA DA LEGALIDADE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, NA MODALIDADE PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ÁREA DE CIRURGIA GERAL, CIRURGIA REPARADORA E CIRURGIA PEDIÁTRICA. REGISTRO DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI N° 14.133/2021. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DA MINUTA.

1. RELATÓRIO

O Município de Canaã dos Carajás-PA, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, submete à apreciação da Procuradoria Geral do Município o presente processo licitatório, requerendo análise jurídica da legalidade da minuta apresentada, sem prejuízos da análise global de próprio procedimento adotado.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

PARECER JURÍDICO N° 040/2024 PGM-PMCC

Requerente: Comissão Permanente de Licitação
Referência: Processo Licitatório nº 026/2024/SEMSA

EMENTA: ANÁLISE JURÍDICA DA LEGALIDADE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, NA MODALIDADE PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ÁREA DE CIRURGIA GERAL, CIRURGIA REPARADORA E CIRURGIA PEDIÁTRICA. REGISTRO DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133/2021. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DA MINUTA.

1. RELATÓRIO

O Município de Canaã dos Carajás-PA, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, submete à apreciação da Procuradoria Geral do Município o presente processo licitatório, requerendo análise jurídica da legalidade da minuta apresentada, sem prejuízos da análise global de próprio procedimento adotado.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

Trata-se de parecer Jurídico que tem por escopo apresentar as exigências normativas aplicáveis à aprovação da minuta de edital do processo licitatório na modalidade Pregão, cujo objeto é o registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviços médicos na área de CIRURGIA GERAL, CIRURGIA REPARADORA e CIRURGIA PEDIÁTRICA para atender às necessidades do Fundo Municipal de Saúde de Canaã dos Carajás, Estado do Pará, de acordo com as condições constantes no Termo de Referência.

Acompanha o presente processo licitatório n° 026/2024/SEMSA, Modalidade Pregão Eletrônico 022/2024 - SRP o que se segue: DFD- Formalização da Demanda (fls.02/035); Estudo Preliminar (fls. 036/076); Cotação (fls.077/091); Termo de Referência (fls.096/135); Autorização da Chefe do Executivo (fl.136); Termo de Autuação (fl.137); Minuta de Edital e seus anexos (fls.176/221); Despacho encaminhando os autos à PGM (fl.222).

É o relatório, passo ao Parecer.

2. DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Cumpre aclarar que a análise neste parecer se restringe a verificação dos requisitos formais para deflagração do procedimento administrativo licitatório bem como da apreciação da minuta do Edital e seus anexos, visto que compete a esta Procuradoria Geral do Município, prestar consultoria sob um prisma estritamente jurídico, não cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza técnica, administrativa e/ ou financeira, destaca-se que a análise será restrita aos pontos jurídicos.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

Esses limites às atividades deste Órgão Jurídico se justificam em razão do principio da deferência técnico - administrativa e enunciado nº 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, in verbis:

> **A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.**

Ademais, entende-se que as manifestações desse Órgão, são de natureza opinativa e, portanto, não são vinculantes pelo gestor público, o qual pode de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa da exposta neste parecer.

A presente manifestação tem o condão de analisar previamente os aspectos jurídicos da minuta do Edital e demais atos elaborados, e 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):

> 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;

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto que será contratado, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público. O mesmo se pressupõe em

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos.

Finalmente, deve-se salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações.

O objetivo do parecer da Procuradoria Geral do Município é assistir a Comissão Permanente de Licitação no controle interno da legalidade dos atos administrativos praticados na fase preparatória da licitação.

3. DA ANÁLISE JURÍDICA

I. DA ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA ELEITA

A licitação configura procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa, caracterizando-se como ato administrativo formal, praticado pelo Gestor Público, devendo ser processado em estrita conformidade com os princípios estabelecidos na Constituição Federal na legislação infraconstitucional.

No que se refere à modalidade licitatória ora em análise, alguns apontamentos se fazem necessários. O art. 19 da Lei nº 14.133, de 2021, prevê que os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltadas ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços, conforme abaixo transcrito:

> Art. 19. Os órgãos da Administração com competências regulamentares relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços e de licitações e contratos deverão:
> I - instituir instrumentos que permitam, preferencialmente, a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços;
> II - criar catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, admitida a adoção do catálogo do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;
> III - instituir sistema informatizado de acompanhamento de obras, inclusive com recursos de imagem e vídeo;

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> IV - instituir, com auxílio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno, modelos de minutas de editais, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, admitida a adoção das minutas do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;
> V - promover a adoção gradativa de tecnologias e processos integrados que permitam a criação, a utilização e a atualização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia.

Desse modo, é preciso que a fase de planejamento da contratação esteja alinhada às iniciativas mais atualizadas dos órgãos que detêm competências regulamentares.

As contratações governamentais devem estabelecer critérios que promovam o desenvolvimento nacional sustentável. Assim, as ações da Administração devem ser especialmente voltadas para a redução do consumo e para a aquisição preferencial de produtos inseridos no conceito de economia circular ou que representem menor impacto ambiental, a exemplo dos produtos reciclados e/ou recicláveis (arts. 5º e 11 da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010).

No planejamento da contratação devem ser observados determinados pressupostos, entre eles a especificação do objeto de acordo com critérios de sustentabilidade, a existência de obrigações a serem cumpridas durante o fornecimento e o recolhimento dos produtos, bem como a incidência de normas especiais de comercialização ou de licenciamento de atividades (ex.: registro no Cadastro Técnico Federal - CTF), que são requisitos previstos na legislação de regência ou em leis especiais (ex.: arts. 66 e 67, IV, da Lei n. 14.133, de 2021).

São aspectos indispensáveis do planejamento da contratação a abordagem econômica, social, ambiental e cultural das ações de sustentabilidade. O órgão assessorado deve: a) avaliar se há incidência de critérios de sustentabilidade no caso concreto; b) indicar as dimensões dessa incidência; e c) definir condições para sua aplicação. É de fundamental importância consultar o Guia Nacional de Contratações Sustentáveis/AGU, no qual podem ser extraídos subsídios orientadores das ações de sustentabilidade.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

Na escolha de produtos, nos termos do inciso XI do art. 7º da Lei n. 12.305, de 2010, deve-se priorizar: produtos que podem gerar menos perdas; ser recicláveis; ser mais duráveis; que possuam menos substâncias tóxicas ou prejudiciais à saúde; e que consumam menos recursos naturais na sua produção.

Na especificação técnica do objeto a ser adquirido, recomendamos, como subsídio, a utilização do Catálogo de Materiais Sustentáveis do Ministério da Economia. O CATMAT Sustentável permite identificar itens de materiais sustentáveis que poderão ser adquiridos em substituição a itens similares.

Acresça-se que é obrigação do gestor público, antes do encaminhamento do processo administrativo para parecer jurídico, a consulta e a inserção nas minutas correspondentes das previsões legais constantes no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, o qual já foi citado como exemplo de boa prática administrativa pelo Tribunal de Contas da União, conforme acórdão 1056/2017-Plenário.

Registre-se que há possibilidade, mediante motivação administrativa constante do processo administrativo, de serem inseridos outros requisitos de sustentabilidade além dos legalmente, desde que observados os demais princípios licitatórios.

Em síntese, no tocante à promoção do desenvolvimento nacional sustentável deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais pelos gestores públicos em aquisições:

a) definir os critérios sustentáveis objetivamente, e em adequação ao objeto da contratação pretendida, como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial;
b) verificar se os critérios sustentáveis especificados preservam o caráter competitivo do certame; e,
c) verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

Cabe ao órgão assessorado a verificação técnica dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos bens a serem adquiridos e serviços a serem contratados. Se a Administração entender que a contratação não se sujeita aos critérios de

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.

Estabelecidas estas orientações introdutórias, imprescindíveis para compreensão da amplitute do tema, segue-se detalhamento no tocante às providências em relação ao desenvolvimento sustentável no Estudo Técnico Preliminar; na descrição da necessidade da contratação; no levantamento de mercado e a consideração da vantajosidade na definição do objeto e em relação ao Termo de Referência.

A Lei nº 14.133, de 2021, estabeleceu que 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 da referida lei e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, conforme previsto no caput do art. 18, vejamos:

> Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:
> (...)
> VII - a partir de documentos de formalização de demandas, os órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, na forma de regulamento, elaborar plano de contratações anual, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias.

O artigo 18 da Lei nº 14.133, de 2021, elenca providências e documentos que devem instruir a fase de planejamento, 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 d**e 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**;

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> 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. (grifou-se)

Referido dispositivo é complementado por seu parágrafo primeiro, que dispões 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). Alguns dos elementos serão abaixo examinados.

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, conforme o artigo 18, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta os elementos que devem ser considerados na elaboração do ETP:

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> § 1° 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.

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 §2° da referida norma. Quando não contemplar os demais elementos previstos no art. 18, §1°, deverá a Administração apresentar as devidas justificativas.

A identificação da necessidade da contratação é o primeiro aspecto a ser abordado no estudo técnico preliminar, justamente para permitir a reflexão sobre os

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

motivos pelos quais determinada contratação foi solicitada. Tal investigação inicial é expressamente demandada no art. 18, I e §1°, I da NLLC.

Além disso, a descrição da necessidade de contratação deve conter manifestação acerca da essencialidade e interesse público da contratação, para os fins do previsto no art. 3° do Decreto n° 8.540/2015, a ser interpretado em consonância com a Lei n. 14.133, de 2022, devendo portanto ser avaliado o interesse público também na perspectiva de se haverá impacto ambiental negativo decorrente da contratação e se há opções que atendam ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável, considerando o ciclo de vida do objeto (artigo 11, I, Lei n. 14.133, de 2021)

Feito esse registro, é certo que não cabe ao órgão jurídico adentrar ao mérito (oportunidade e conveniência) das razões do Administrador, principalmente nesse contexto em que prevalece a tecnicidade do assunto. O papel do órgão jurídico é recomendar que essa reflexão sobre a necessidade administrativa seja efetivamente realizada, orientando o órgão assistido a registrá-la nos autos, caso não o tenha sido, ou então a aperfeiçoá-la, na hipótese de ela se revelar insuficiente ou desarrazoada.

Sem prejuízo dessa constatação, observa-se que, no caso concreto, o órgão **descreveu** a necessidade administrativa, **cumprindo o requisito legal disposto na Nova Lei de Licitações.**

Uma vez identificada a necessidade administrativa, o próximo passo é buscar soluções que tenham o potencial de atendê-la. Não se trata, portanto, de realizar estimativa de preços, e sim estudar as práticas do mercado e de outros órgãos e entidades públicas, a fim de verificar se existe alguma outra solução para atender a necessidade administrativa ou então novas metodologias de execução/contratação que gerem ganhos de produtividade ou economia para a Administração.

O art. 44 da Lei n° 14.133, de 2021 determina que a Administração promova a avaliação dos custos e benefícios das opções de compra e locação de bens, quando ambas as soluções foram viáveis, de modo a indicar a alternativa que se revelou mais vantajosa no caso concreto. Neste ponto, ressalte-se que a vantajosidade deve

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

considerar o ciclo de vida do objeto, nos termos dos artigos 11, I, e 18, VIII, da mesma lei.

Assim, essa prospecção e avaliação deverá ser realizada, ainda que leve à conclusão de que as metodologias já tradicionalmente empregadas em contratações anteriores são as mais aptas à satisfação da necessidade administrativa. Seja qual for a solução adotada, sua escolha deve ser expressamente motivada nos autos.

O art. 18, caput, da Lei n. 14.133, de 2021, a fase de planejamento deve abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, sendo certo que a definição do objeto, modelo de execução e gestão do contrato devem levar em consideração cada um desses aspectos. Os critérios de sustentabilidade previstos em leis, decretos e outras normas infralegais deverão ser inseridos na especificação do objeto sempre que obrigatórios, encontrando-se orientações jurídicas sobre o tema no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis/AGU.

Portanto, o gestor deverá tomar as cautelas necessárias para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais ao bem, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração, evitando por outro lado, detalhes considerados supérfluos ou desnecessários, que possam limitar a competição indevidamente.

No caso dos autos e levando em consideração a tecnicidade do assunto, o órgão **definiu o objeto de forma a contemplar os elementos acima**.

A Administração deve estimar, de forma clara e precisa, o quantitativo demandado para o atendimento de suas necessidades por meio daquela solução escolhida. Evidentemente, a própria escolha da solução pode ter sido influenciada por esse dimensionamento, mas naquele momento os cálculos podem ter sido efetuados de maneira aproximada, apenas para subsidiar a decisão entre as opções disponíveis.

Assim, deve-se evitar ao máximo estimativas genéricas, sem respaldo em elementos técnicos que evidenciem a exata correlação entre a quantidade estimada e a demanda.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

Nesse sentido, o art. 40 da Lei nº14.133, de 2021, dispõe que o planejamento de compras considere a expectativa de consumo anual, devendo tal regra ser observada no caso concreto, admitindo-se o fornecimento contínuo, conforme inciso III do citado dispositivo.

Via de regra, as aquisições da Administração Pública devem atender ao princípio do parcelamento, que deverá ser adotado quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso, conforme artigo 40, inciso V, alínea b, da Lei nº 14.133, de 2021:

> Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e observar o seguinte:
> (...)
> V - atendimento aos princípios:
> a) da padronização, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho;
> **b) do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso;**
> c) da responsabilidade fiscal, mediante a comparação da despesa estimada com a prevista no orçamento.
> (...) (grifou-se)

Ocorre que o parcelamento deve ser adotado levando-se em consideração alguns critérios objetivos, descritos no §2º do dispositivo citado:

> § 2º Na aplicação do princípio do parcelamento, referente às compras, deverão ser considerados:
> I - a viabilidade da divisão do objeto em lotes;
> II - o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade; e
> III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

Por outro lado, há situações em que a lei expressamente restringe a possibilidade de parcelamento do objeto, conforme situações descritas no mesmo art. 40, em seu parágrafo terceiro:

> § 3º O parcelamento não será adotado quando:
> I - a economia de escala, a redução de custos de gestão de contratos ou a maior vantagem na contratação recomendar a compra do item do mesmo fornecedor;
> II - o objeto a ser contratado configurar sistema único e integrado e houver a possibilidade de risco ao conjunto do objeto pretendido;

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> III - o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.

Como critério conceitual, o artigo 87 do Código Civil preceitua:

Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam.

Em vista disso, e de uma forma geral, as licitações em que o objeto é disposto em um item apenas, ou em que os vários objetos são dispostos em vários itens, com disputa e adjudicação independentes entre si, tendem a observar o princípio do parcelamento, desde que cada um dos objetos dos itens sejam considerados indivisíveis, o que deve ser esclarecido pelo órgão.

Por outro lado, a disposição de um objeto em tese indivisível em um mesmo item (como nos casos de aquisição com instalação, por exemplo), ou a agregação de itens em um grupo, pode vir a caracterizar a não observância do referido princípio, demandando, necessariamente, justificativa por parte do órgão ou entidade.

Ainda nesse tocante, a agregação de itens em grupo para julgamento da proposta pelo menor preço global do grupo pode vir a comprometer a seleção da proposta efetivamente mais vantajosa, caso seja possível a contratação de itens isolados e a não contratação de outros. Nesses casos, seria cabível aplicar em um pregão comum, por analogia, as regras dos §1° e 2° do artigo 82, que disciplina o Sistema de Registro de Preços:

> § 1° O critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.
> § 2° Na hipótese de que trata o § 1° deste artigo, observados os parâmetros estabelecidos nos §§ 1°, 2° e 3° do art. 23 desta Lei, a contratação posterior de item específico constante de grupo de itens exigirá prévia pesquisa de mercado e demonstração de sua vantagem para o órgão ou entidade.

De qualquer forma, a decisão final envolve contornos técnicos e gerenciais específicos, a serem pormenorizados pelo órgão contratante, mediante justificativa baseada nos elementos legalmente definidos.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

No caso concreto, em que pese o aspecto técnico envolvido, observa-se que a Administração pretende promover a licitação de item (itens) de objeto, em tese, divisíveis/a agregação de itens em um grupo sem ter apresentado motivação idônea para tanto.

De acordo como do artigo 18 da Lei nº 14.133, de 2021, a fase preparatória da licitação deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual.

O art. 18, inciso X, da Lei nº 14.133, de 2021, estabelece que o planejamento da contratação deverá contemplar a análise dos riscos.

Além disso, a Administração deve se atentar para a possibilidade de inserir no contrato tópico destinado à Matriz de Riscos (art. 6º, inciso XVII) e Matriz de Alocação de Riscos (art. 103), o que deve ser feito com base em avaliação concreta, com apresentação de justificativa, haja vista a possibilidade de elevação dos custos da contratação. Em caso de dúvidas, esta unidade jurídica poderá ser consultada.

O orçamento estimado da contratação é tratado no artigo 23 da Lei nº 14.133, de 2021, sendo que, para compras, devem ser observados os parâmetros previstos em seu §1º.

Além das regras legais, também devem ser observadas as normas do Decreto Municipal nº1358 de 2023 que estabelece em seu atigo 27 os critérios para a realização da pesquisa de preços.

> Art. 27. A pesquisa de preços para a aquisição de bens e contratação de serviços em geral consistirá na utilização, de forma combinada ou não, dos seguintes critérios:
> 1-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 disponiveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP)
>
> II - pesquisa publicada em mídia especializada, listas de instituições privadas renomadas na formação de preçossítios eletrônicos especializados ou de domínio amplodesde que contenham a data e hora de acesso;
>
> III - bancos de preços praticados no âmbito da Administração Pública;
>
> IV - contratações similares de entes públicosem execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preçosinclusive mediante sistema de registro de preçosobservado o índice de atualização de preços correspondente;

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> V - múltiplas consultas diretas ao mercado com, no mínimo, 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotaçãodesde que haja justificativa para escolha dos fornecedorescom prazo máximo de 6 (seis) meses da divulgação do edital

Referido Decreto, em seu artigo 27, I, define os parâmetros a serem utilizados na estimativa de custos, de forma bastante similar ao disposto na Lei nº 14.133, de 2021.

Caso a Administração pode optar pela realização de licitação com preservação das informações do orçamento estimado, o que se admite desde que justificadamente, conforme estabelece o art. 24, da Lei nº 14.133, de 2021:

> Art. 24. Desde que justificado, o orçamento estimado da contratação poderá ter caráter sigiloso, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas, e, nesse caso:

De acordo com o art. 18, §1º, inciso VI, o ETP deve tratar da 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, caso a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação.

Desse modo, o planejamento da contratação deve contemplar a análise de conveniência e oportunidade sobre a adoção ou não do orçamento sigiloso.

Convém ressaltar que, em caso de adoção do critério de julgamento por maior desconto, o preço estimado ou o máximo aceitável deve constar obrigatoriamente do edital da licitação, ou seja, não é possível adoção de orçamento sigiloso (cf. art. 24, parágrafo único, da Lei nº 14.133, de 2021).

O termo de referência foi juntado aos autos e reúne cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie.

Especificamente em relação a compras, também devem ser observadas as exigências do art. 40, §1º, da Lei nº 14.133, de 2021:

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

> Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e observar o seguinte: (...)
> § 1° O termo de referência deverá conter os elementos previstos no inciso XXIII do **caput** do art. 6° desta Lei, além das seguintes informações:
> I - especificação do produto, preferencialmente conforme catálogo eletrônico de padronização, observados os requisitos de qualidade, rendimento, compatibilidade, durabilidade e segurança;
> II - indicação dos locais de entrega dos produtos e das regras para recebimentos provisório e definitivo, quando for o caso;
> III - especificação da garantia exigida e das condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso.(...)
> Especificamente em relação aos serviços, também devem ser observadas as exigências do art. 47, §1°, da Lei n° 14.133, de 2021:

Especificamente em relação aos serviços, também devem ser observadas as exigências do art. 47, §1°, da Lei n° 14.133, de 2021:

> Art. 47. As licitações de serviços atenderão aos princípios:
> I - da padronização, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho;
> II - do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso. § 1° (...)

Em relação ao objeto da Licitação, compete à administração declarar que o objeto licitatório é de natureza comum, haja vista que a licitação por pregão somente é obrigatória para *aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto*, conforme consta do art. 6°, inciso XLI, da Lei n° 14.133, de 2021.

A definição de bens e serviços comuns pode ser extraída diretamente da Lei n° 14.133, de 2021, que apresenta tal conceito nos seguintes termos:

> Art. 6° 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;
> (...)

Ressalto que os documentos de planejamento da contratação devem tratar do regime de fornecimento de bens, observados os potenciais de economia de escala, cujos impactos podem afetar a decisão sobre o parcelamento ou não do objeto, que será abordado mais adiante.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

Saliento que o art. 20 da Lei nº 14.133, de 2021 estabelece não é admitida a aquisição de artigos de luxo, tendo os §§ 1º e 2º tratado da necessidade de regulamentação do tema.

No âmbito da Administração Pública Municipal, o tema foi regulamentado pelo Decreto nº 1358 de 01 de Junho de 2023, tendo seu art. 22 reforçado a vedação de aquisição de bens de consumo enquadrados como bens de luxo, sendo admitidas as exceções contidas em seu art. 25.

> Art. 25. Em situações excepcionais, nas quais o bem com características específicas possa melhor atender às necessidades da Administração e desde que devidamente demonstrado no estudo preliminar, não se configurará artigo de luxo

Quanto à eventual indicação de marca ou modelo, cabe salientar que lei admite tal possibilidade de forma excepcional, por representar restrição à ampla competitividade do certame.

O artigo 41 da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta as hipóteses em que será possível a indicação de marca ou modelo:

> Art. 41. No caso de licitação que envolva o fornecimento de bens, a Administração poderá excepcionalmente:
> I - indicar uma ou mais marcas ou modelos, desde que formalmente justificado, nas seguintes hipóteses: a) em decorrência da necessidade de padronização do objeto; b) em decorrência da necessidade de manter a compatibilidade com plataformas e padrões já adotados pela Administração; c) quando determinada marca ou modelo comercializados por mais de um fornecedor forem os únicos capazes de atender às necessidades do contratante; d) quando a descrição do objeto a ser licitado puder ser mais bem compreendida pela identificação de determinada marca ou determinado modelo aptos a servir apenas como referência;

Ocorre que a indicação de marca/modelo não basta para a exclusão das demais opções do mercado, sendo certa a possibilidade de realização, pelo interessado, de prova de qualidade de produto similar, conforme disciplinado no artigo 42 da Lei nº 14.133, de 2021.

Ainda sobre indicação de marca, também deve ser considerada a vedação do artigo 40, §3º, da Lei nº 14.133, de 2021, que, ao tratar do parcelamento, destaca sua

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

inadequação quando o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.

Por outro lado, nada impede que a Administração efetive a indicação de marca/modelo, quando for necessária como parâmetro ou referência para as especificações qualitativas do objeto, para facilitação de sua identificação, sendo conveniente, neste caso, vir acompanhada das expressões "equivalente, similar ou de melhor qualidade".

O art. 41, inciso III, da Lei nº 14.133, de 2021, contempla a possibilidade de a Administração vedar a contratação de marca ou produto, quando, mediante processo administrativo, restar comprovado que produtos adquiridos e utilizados anteriormente pela Administração não atendem a requisitos indispensáveis ao pleno adimplemento da obrigação contratual.

Dessa forma, verifico que a minuta de edital foi juntada aos autos e reúne cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie.

Por derradeiro, conclui-se ainda que os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, todos insculpidos pelo artigo 37, da Constituição Federal, estão presentes no caso sob exame, de modo que o presente certame poderá, com a nossa opinião de aprovação, ser engendrado sob a modalidade já referida.

Destacamos ainda que é obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do edital de licitação e dos seus anexos e **do termo de contrato** no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, conforme determinam os art. 54, *caput* e §1º, e **art. 94** da Lei nº 14.133, de 2021.

Destacamos 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.

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br

4. CONCLUSÃO

Dessa forma e, considerando todo o exposto, **APROVO A MINUTA APRESENTADA** nos termos da Lei Federal nº 14.133, de 2021 e opino pelo prosseguimento do Processo Licitatório nº 026/2024/SEMSA – Pregão nº 022/2024-SRP, tendo em vista que, quanto aos aspectos jurídico-formais, não há óbice legal quanto ao prosseguimento do procedimento licitatório para o pretendido registro de preços, desde que seguidas as orientações acima, na forma da Minuta de Edital, Termo de Referência e anexos, as quais foram elaboradas em consonância com a legislação disciplinadora da matéria.

É o Parecer, SMJ.

Canaã dos Carajás, 21 de janeiro de 2024.

CHARLOS CAÇADOR MELO
Procurador Geral do Município
Port. Nº 271/2021-GP

CHARLOS CACADOR MELO:96213825215 Assinado de forma digital por CHARLOS CACADOR MELO:96213825215

KARINA TORQUATRO MARANHÃO
Gestora de Coordenação
Port. 0231943

Rua América, s/n, Bairro Novo Horizonte III- Canaã dos Carajás.
Cep: 68.537-000 E-mail: procuradoria@canaadoscarajas.pa.gov.br