

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER JURÍDICO 343/2024/PGM/PMB

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. LEI Nº 14.133/2021. PREGÃO ELETRÔNICO. REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO. REGULARIDADE JURÍDICA.

I – RELATÓRIO

1. Trata-se de processo encaminhado a este órgão consultivo, para análise da regularidade jurídica do procedimento e da minuta de Edital de Pregão Eletrônico para fins de Contratação, que tem por objeto “*Registro de preços para eventual e futura aquisição de instrumentais cirúrgicos e hospitalares, destinados a atender as demandas da secretaria municipal de saúde do município de Barcarena, estado do Pará.*”, no valor estimado de R\$ R\$ 940.495,27 (novecentos e quarenta mil quatrocentos e noventa e cinco reais e vinte e sete centavos).

2. Os autos encontram-se instruídos com os seguintes documentos, pertinentes à fase de planejamento da contratação:

a) Ofício nº 557/2024 – CPL/PMB – encaminhando os autos do processo para a respectiva análise jurídica, contendo:

- Minuta de Edital,
- Estudo Técnico Preliminar,
- Termo de Referência, dentre outros;

b) Ato de designação do pregoeiro e equipe de apoio;

3. Por razões de economia processual, documentos não mencionados no item anterior serão devidamente referenciados ao longo do parecer.

4. É o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

5. O presente parecer jurídico tem o escopo de assistir a autoridade da administração, notadamente, a Secretária Municipal de Saúde, no controle prévio de legalidade, conforme art. 53 da Lei nº 14.133/ 2021.

6. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva.

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

7. Na eventualidade do administrador não atender as orientações do Órgão Consultivo, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do art. 50, inciso VII, da Lei nº 9.784/1999, que embora seja voltada a Administração Pública Federal, utiliza-se como parâmetro de analogia.

8. Ressalta-se que a análise aqui realizada se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações.

9. Tais informações são de responsabilidade do administrador da contratação e parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação constante do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia Geral da União, Boa Prática Consultiva nº 7, que assim dispõe:

“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.”

10. Assim, passamos a análise jurídica do presente processo.

II. 1 - DA CELEBRAÇÃO DE NOVAS CONTRATAÇÕES

11. A presente contratação, conforme item 2.5 do Termo de Referência está contemplada no Plano de Contratações Anual de 2024 do Município de Barcarena, devidamente publicado na transparência deste município.

II. 2 - DA MODALIDADE DA LICITAÇÃO – PREGÃO ELETRÔNICO

12. Inicialmente, para que seja comprovada a adequação da modalidade escolhida para o processamento da licitação, deverá a Administração declarar expressamente nos autos que o objeto pode ser considerado como bem de uso comum, atendendo aos requisitos do art. 6º, XLI e art. 29 da Lei nº 14.133/2021.

13. Tal exigência foi verificada nos autos conforme Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência, os quais indicam a caracterização do objeto como bens de natureza comum, uma vez que o mesmo possui padrões de desempenho e qualidade que podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado, implicando necessariamente a adoção da modalidade de Pregão Eletrônico.

II. 3 - DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

14. Nos termos da Lei nº 14.133/2021, a Administração Pública deverá produzir os seguintes documentos durante a fase de planejamento da contratação: a) documento para formalização da demanda; b) estudo técnico preliminar; c) mapa(s) de risco; d) termo de referência ou projeto básico.

15. Com isso, constata-se que os referidos artefatos foram anexados aos autos do processo administrativo em apreço.

16. Os conteúdos de objeto, prazo de execução dos serviços, condições de recebimento dos serviços, supervisão, vistoria, e outros inerentes, foram previstos no Termo de Referência.

17. Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 18, §1º ou §2º da Lei nº 14.133/2021. Tal dispositivo estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

Art. 18 (...):

§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;

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

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.

18. Eventual não previsão de qualquer dos conteúdos descritos acima deverá ser devidamente justificada no próprio documento. No caso, verifica-se que a Administração juntou o estudo técnico preliminar com os tópicos correspondentes ao exposto acima, contendo minimamente, em geral, os elementos exigidos pela Lei nº 14.133/2021.

II. 4 - GERENCIAMENTO DE RISCOS

19. Desde logo, cabe pontuar que “Mapa de Riscos” não se confunde com cláusula de matriz de risco, a qual será tratada na minuta de contrato, sendo considerado como a caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em que se aloca, de forma prévia e acertada, a responsabilidade das partes por possível ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação. Assim, a idealização e elaboração do “Mapa de Riscos” não supre a necessidade da Administração Pública, em momento oportuno, discutir a matriz de riscos a ser estabelecida no instrumento contratual.

20. Quanto ao mapa de riscos (art. 18, X, da Lei nº 14.133/2021) e também, quanto a matriz de risco, não consta dos autos documento referente a ambos, estando essa lacuna de informação aberta no processo.

II. 5 - NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO E VEDAÇÕES ÀS ESPECIFICAÇÕES RESTRITIVAS

21. Ademais, quanto à necessidade da contratação, esta foi justificada, tendo sido estimados os quantitativos do objeto a partir de método amparado por documentos juntados aos autos por meio de planilha orçamentária e de mais peças técnicas com base nas tabelas de preços referenciais.

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

22. Como se sabe, a justificativa da necessidade da contratação constitui questão de ordem técnica e administrativa, razão pela qual não deve esta Procuradoria se pronunciar conclusivamente acerca do mérito (oportunidade e conveniência) da motivação apresentada e das opções feitas pelo administrador, exceto na hipótese de afronta a preceitos legais, o que não nos parece ser o caso.

II. 6 - PARCELAMENTO DA CONTRATAÇÃO E REGRA GERAL DA NECESSÁRIA ADJUDICAÇÃO POR ITENS

23. Outro ponto relevante diz respeito ao parcelamento do objeto a ser contratado em licitações. Em havendo divisibilidade de natureza técnica e econômica, a regra geral é realizar a adjudicação por itens, tal qual previsto na Súmula TCU nº 247:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

24. Convém registrar que eventual agrupamento de itens não pode se fundar na invocação geral de que há necessidade de integração entre os bens a serem adquiridos, devendo a justificativa avançar para aspectos técnicos e fáticos que confirmem tal posição.

25. Dito isso, percebe-se que o presente certame previu a adjudicação do objeto dividida por itens através do sistema de registro de preço, com as devidas justificativas de ordem técnica e econômica presentes nos autos. Por essa razão, não há observação adicional a ser feita.

II. 7 - DO ORÇAMENTO DA CONTRATAÇÃO E DA OBRIGATORIEDADE DE ELABORAÇÃO DE PLANILHAS

26. Quanto ao orçamento, é dever da Administração, na contratação, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação (art. 18, IV, da Lei nº 14.133/2021).

27. Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos unitários da contratação deixará de ser examinada por este órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

28. Ressalta-se, contudo, que a pesquisa de preços deverá ser executada de acordo com a Lei nº 14.133/2021. Adicionalmente, é recomendável que a pesquisa de preços reflita o valor

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

praticado na praça em que será prestado o serviço, refletindo, tanto quanto possível, o valor de mercado da localidade onde será realizada a contratação.

29. No caso, foram estimados os custos unitário e total da contratação a partir de juntada planilha orçamentária e de mais peças técnicas obtidas com base nas tabelas de preços referenciais.

II. 8 - DESIGNAÇÃO FORMAL DO AGENTE DE CONTRATAÇÃO E EQUIPE DE APOIO

30. Houve a juntada do documento de solicitação de elaboração de edital, que comprova a designação do agente de contratação / pregoeiro / comissão de contratação / equipe de apoio (art. 8º e parágrafos da Lei nº 14.133/2021), estando o feito regularmente instruído quanto a este critério.

II. 9 - DAS MINUTAS PADRONIZADAS – EDITAL E CONTRATO

31. A padronização de modelos de editais e contratos, bem como outros artefatos da contratação é medida de eficiência e celeridade, que conta com o incentivo da Lei nº 14.133/2021.

32. A atuação consultiva na análise de processos de contratação pública deve fomentar a utilização das listas de verificação documental (*check lists*), das minutas de editais, contratos, convênios e congêneres.

33. Os requisitos e elementos a serem contemplados na minuta de edital são aqueles previstos no art. 25, caput, da Lei nº 14.133/2021, com as devidas adaptações às especificidades de cada contratação.

34. A minuta de contrato está presente nos anexos e encontra-se formalmente em ordem, nos termos do artigo 92 da Lei nº 14.133/2021.

II. 10 - DA DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA

35. No presente caso, em atenção ao art. 6º, XXIII, "j", c/c art. 18, caput, da Lei nº 14.133/2021, constata-se a presença de declaração do setor competente acerca da previsão dos recursos orçamentários necessários para fazer face às despesas decorrentes da futura contratação, com a indicação da respectiva rubrica.

II. 11 - DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

36. Conforme art. 54, caput e §1º, c/c art. 94 da Lei nº 14.133/2021, 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

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

no Diário Oficial do Município, bem como em jornal de grande circulação. Havendo recurso federal, sugere-se a publicação no Diário Oficial da União.

37. Deve ser observado o prazo mínimo de 08 (oito) dias úteis, contados a partir da data de divulgação do edital de licitação, para a apresentação das propostas e lances, quando adotado o critério de julgamento menor preço ou maior desconto, nesse caso, menor preço por item (art. 55, inc. I, alínea “a”, da Lei nº 14.133/2021).

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

III – DA CONCLUSÃO

39. Dessa forma, em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria pela **REGULARIDADE** do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

40. Oportuno que a Administração observe as orientações e sugestão emitidas no curso deste parecer para fins de adequação dos processos futuros.

Barcarena/PA, datado conforme assinatura digital.

NAYARA CAMPOS FONSECA

Advogada OAB/PA nº 21.787

Decreto nº 0167/2021 - GPMB

De acordo: JOSÉ QUINTINO DE CASTRO LEÃO JÚNIOR

Procurador Geral do Município de Barcarena/PA

Decreto nº. 0017/2021-GPMB