MUNICIPIO DE TRAIRAO:10221760000182 Assinado de forma digital por MUNICIPIO DE TRAIRAO:10221760000182

ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRAIRÃO
ASSESSORIA JURÍDICA

PARECER JURÍDICO

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 004/2024PMT-CPL
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 004/2024/PE

SOLICITANTE: AGENTE/EQUIPE DE CONTRATAÇÃO.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE TUBOS DE CONCRETO ARMADO DESTINADAS PARA ATENDER A SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS E SERVIÇOS URBANOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TRAIRÃO.

I – RELATÓRIO:

Cuida-se de processo licitatório instaurado na modalidade pregão eletrônico, nos termos da Lei nº. 14.133/2021, cujos autos foram encaminhados a esta Consultoria Jurídica para a análise prévia de legalidade dos atos praticados no curso do procedimento em sua fase preparatória, para a consequente emissão de parecer jurídico inicial.

Os presentes autos versam sobre a contratação de empresa para aquisição de tubos de concreto armado destinados a atender a Secretaria Municipal de Obras e Serviços Urbanos da Prefeitura Municipal de Trairão/PA, mediante licitação pública, na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, menor preço por item, sistema aberto e fechado, conforme justificativa e especificações constantes do Termo de Referência e seus anexos.

É o que importa relatar.

Previamente ao exame dos autos, importante destacar que a opinião jurídica reduzida ao parecer cumpre o múnus legal de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 14.133, de 2021, que assim dispõe:

> 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;

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

Ressalte-se, por conseguinte, que eventuais anotações da Consultoria Jurídica que façam referência a assuntos dessa natureza, somente são feitos em virtude de correlação das mesmas com aspectos técnico-legais verificados nos autos, conforme Enunciado BPC nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União:

> Enunciado BPC nº 7
>
> 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.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, 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 relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos.

De outro lado, cabe esclarecer que não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos, nem de atos já praticados. Incumbe, isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

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.

Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

II – FUNDAMENTAÇÃO:

As formas e critérios de aquisições/contratações públicas são matérias disciplinadas no artigo 37, XXI, da CRFB/88 e regulamentadas por Lei Geral e leis específicas no âmbito das competências de cada ente federativo.

No caso em testilha, os fundamentos legais de validade localizam-se nas disposições da Lei Federal nº. 14.133/2021, bem como no Decreto Municipal nº. 105/2023. Portanto, os procedimentos, estando alinhados aos comandos normativos de regência, ostentam a aptidão legal para produção de todos os efeitos que lhe são inerentes.

De outra banda, cumpre, ainda, salientar que dispositivos outros, tais com a Lei Complementar 123/2006, o Decreto Federal 10.024/2018, incidem, no que couber, nos processos licitatórios, devendo, quando for o caso, a Equipe de Contratação/Apoio, assim como os demais agentes que atuam no processo licitatório, quando for o caso, guardarem seu cumprimento.

III – DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

A nova lei de licitações privilegia o planejamento das contratações, de modo que a otimização dos processos de contratação resultem a maior vantagem possível para a Administração. Nesse passo, a Lei 14.133/2021 estabelece que a fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratação anual de que trata o inciso VII do *caput* do artigo 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 artigo 18.

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 caraterizada 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, compreendendo:
>
> 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.

É latente, a partir da análise dos termos legais trazido pela nova lei de licitações, que a investigação, pela própria Administração, de suas necessidades e das possíveis soluções disponíveis no mercado para a resolução de suas demandas é o nascedouro do processo de planejamento das contratações.

É imprescindível, que neste processo de investigação e de identificação das demandas e necessidades, a Administração não descuide do princípio do desenvolvimento nacional sustentável previsto nos artigos 5º e 11, inciso IV, da Lei 14.133/2021. Alinhado aos preceitos legais da eficiência nas contratações, o Estudo Técnico Preliminar, previsto no artigo 18, § 1º da NLL, é procedimento complementar e indispensável à consecução do planejamento da contratação,

Assim, ao se identificar previamente a necessidade, tem, a

Administração, mecanismos de parametrizar as soluções disponíveis no mercado, de modo que a elaboração das definições do objeto e as descrições constantes do termo de referência apontem para a melhor contratação possível, vedado o direcionamento ilegal. Este deve ser o fluxo natural da contratação.

IV – ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR – ETP

Exigindo não apenas a análise técnica, mercadológica e de gestão que possam interferir na contratação, conforme se extrai da vocação autoregulamentadora da Nova Lei de Licitações e Contratos, também, o agente público responsável deve elaborar o Estudo Técnico Preliminar cunhando-lhe a exata e detalhada descrição da necessidade da contratação, demonstrando a correlação e o custo-benefício para o interesse público na contratação que se pretende empreender.

Dito isso, de um juízo não exauriente quanto à exigibilidade de todos os elementos, temos que ao Estudo Técnico Preliminar não poderá, em hipótese alguma, faltar os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII, do artigo 18, § 1º da Lei 14.133/2021.

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

> § 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;
>
> [...]
>
> 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;
>
> [...]

> 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;
>
> […]
>
> VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;
>
> […]
>
> XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

Embora não se afira como indispensáveis os demais elementos previstos no § 1º, do artigo 18 da NLL, é imprescindível que a Administração ao dispensá-los na elaboração do ETP, faça-o motivadamente, justificando e fundamentando sua decisão.

No caso dos autos trazidos a exame, o órgão requisitante elaborou o estudo técnico preliminar.

Não incumbindo-se de emitir considerações conclusivas acerca de aspectos técnicos, conforme recomenda o enunciado BPC nº 7, esta Consultoria Jurídica, vislumbra que o documento que expressa o ETP, aparentemente atende aos requisitos legais prescritos pelo § 1º do artigo 18.

V – ANÁLISE DE RISCOS

A análise de risco da contratação, nos termos do artigo 18, inciso X, é etapa que integra o planejamento da contratação, que apenas motivadamente poderá ser dispensada, desde que devidamente justificada e fundamentada.

Tendo como principal objetivo a identificação de eventuais riscos na contratação, como mecanismo de preveni-los, a Administração fez juntar peça denominada Mapa de Riscos que, não obstante a nomenclatura diferente, cumpre a mesma função no procedimento.

VI – DO TERMO DE REFERÊNCIA

Previsto no artigo 6º, inciso XXIII, o Termo de Referência deve as exigências da Leinº 14.133, de 2021:

> Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:
>
> (...)
>
> XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:
>
> a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;
>
> b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;
>
> c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;
>
> d) requisitos da contratação;
>
> e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;
>
> f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;
>
> g) critérios de medição e de pagamento;
>
> h) forma e critérios de seleção do fornecedor;
>
> i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;

j) adequação orçamentária;

(...)

No caso em apreço, o Termo de Referência ostenta aparência de preencher os requisitos legais previstos na Lei de Licitações.

Conforme já restou lógica e evidentemente demonstrado, a Administração pretende promover certame na modalidade pregão, de forma eletrônica, amparando-se e fundamentando-se nas prescrições do artigo 6º, inciso XIII da Lei 14.133//2021, de tal sorte que o objeto da licitação se encaixa na conceituação legal daquilo que se pode contratar ou adquirir por via da modalidade eleita. Significa dizer que o objeto da licitação é bem de natureza comum, uma vez que os padrões de desempenho e qualidade podem ser estabelecidos pelo edital, diferindo-se suas especificações daquelas que não se enquadrem como usuais de mercado.

É o que determina a Lei:

> Lei nº 14.133/2021
>
> 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;
>
> (...)

Portanto, o conceito de bens e serviços comuns inclui a padronização, o casuísmo moderado e ainda aqueles serviços que podem ser descritos de forma claramente objetiva.

O Tribunal de Contas da União, acerca da matéria, já se manifestou no seguinte sentido:

> No tocante à adequação da modalidade de licitação escolhida, entendo que os produtos/serviços demandados pelo TST podem ser enquadrar como bens comuns, uma vez que apresentam padrões claros de desempenho e de qualidade objetivamente definidos no

> edital, compatíveis com o padrão de mercado, nos termos do art. 2º, §1º, do Decreto nº 5.450/2005 (TCU – Acórdão 1114/2006 – Plenário).

Assim, da análise dos documentos que instruem os presentes autos, entendo por justificada a escolha da modalidade pregão eletrônico para a aquisição do objeto especificado no termo de referência, sobretudo pela maior vantagem em sua utilização nos processos de contratação de bens de natureza comum como é o caso em testilha, tanto pela possibilidade de compreender os melhores preços como pela celeridade que o seu rito traz ao processo de seleção do fornecedor.

VII – DAS MINUTAS DO EDITAL E DO CONTRATO ADMINISTRATIVO

Ao disciplinar sobre os requisitos essenciais do edital, o artigo 25 da Lei nº 14.133, de 2021, por seu § 1º, autoriza de forma expressa que se utilize minutas de edital padronizadas, apenas naquelas situações em que o objeto da licitação comportar tal padronagem.

Em outra frente, o art. 18, inciso IX, da Lei nº 14.133, de 2021, exige que a fase preparatória seja instruída com motivação circunstanciada das condições do edital, tais como:

> I - justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto;
>
> II - justificativa de exigências de qualificação econômico-financeira;
>
> III - justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço; e
>
> IV - justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio.

Ao analisar, deste prisma, os autos, não se constata de forma expressa as motivações circunstanciadas das condições editalícias.

Todavia, de forma subliminar, é possível notar que pela

aplicação das regras do edital, no contexto da seleção e consideradas a partir dos objetivos da licitação e da natureza do objeto, é possível verificá-las na minuta de instrumento convocatório, o que afasta eventuais arguições de existência de cláusulas restritivas. Deste modo, **é recomendação** desta Consultoria Jurídica que, na elaboração das minutas de editais, faça-se constar as motivações legais e circunstanciadas que deram aso às condições de seleção inseridas no edital.

Já a minuta de contrato administrativo se amolda às disposições da norma de regência, razão pela qual não se vislumbra óbice ao prosseguimento do feito.

VIII – CONCLUSÃO

Desse modo, com base nos motivos e fundamentos acima expostos, esta Assessoria Jurídica manifesta-se FAVORÁVEL à aprovação da minuta do edital e seus anexos, bem assim como da minuta de contrato administrativo, ressalvando, todavia, o caráter meramente opinativo deste arrazoado, que não tem o poder de vincular a decisão da autoridade assessorada. A esta, por seu turno, fica resguardado o seu poder discricionário de decidir com base no mérito administrativo.

Salvo melhor juízo, este é o parecer.
Trairão – Pará, 31 de janeiro de 2024.

SERPRO
Assinado digitalmente por:
WELLINTON DE JESUS SILVA
Sua autenticidade pode ser confirmada no endereço :
<http://www.serpro.gov.br/assinador-digital>

WELLINTON DE JESUS SILVA
ADVOGADO – OAB/PA 31363
Assessor e Consultor Jurídico