

PARECER JURÍDICO Nº 2024/09.16.0003-AJUR/PMOP

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 9/2024-00033

ÓRGÃO CONSULTOR: Comissão Permanente de Licitação.

ASSUNTO: Consulta realizada pelo órgão requisitante, acerca da legalidade e regularidade do Processo Licitatório, instaurado na modalidade Pregão Eletrônico - Sistema de Registro de Preços.

EMENTA: PROCESSO LICITATÓRIO - PREGÃO ELETRÔNICO - SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS - LEI N. 14.133/21 - POSSIBILIDADE.

1. RELATÓRIO

Trata-se de consulta realizada pelo órgão requisitante, acerca da legalidade e regularidade do Processo Licitatório na modalidade pregão, na forma eletrônica, através do Sistema de Registro de Preços, do tipo "menor preço por item", cujo objeto é a AQUISIÇÃO DE 50.000 L DE ÓLEO DIESEL S10 PARA RECUPERAÇÃO DE 57,96 KM DE ESTRADA VICINAL NO MUNICÍPIO DE OEIRAS DO PARÁ NESTE ESTADO-CONVÊNIO Nº 033/2024, PARA ATENDER A DEMANDA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA, conforme Termo de Referência e demais anexos.

O Órgão Requisitante apresentou a justificativa para a contratação, informando a necessidade de realizar manutenção, preservação e inspeção da infraestrutura da cidade, tanto na região urbana, quanto na região rural, adotando medidas que contribuam para seu constante aprimoramento. Dessa forma, a manutenção adequada das estradas vicinais é crucial para garantir a segurança dos usuários, o escoamento da produção local e a integridade das comunidades rurais, justificando assim a aquisição deste volume de Diesel S-10, pois este tipo de combustível é necessário para o funcionamento de equipamentos pesados utilizados na obra.

Os autos, contendo a fase interna, edital e anexos, foram regularmente formalizados e encontram-se devidamente instruídos, estando, portanto, apto à aprovação.

Por último, foi feito o despacho para avaliação jurídica de fase interna e análise de minuta do Edital.

É o que basta relatar. Passo a opinar/.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a Nova Lei de Licitações e Contratos - Lei nº 14.133/2021 entrou em vigência a partir de sua publicação, em 1º de abril de 2021, portanto, estando em pleno vigor desde esta data.

Denota-se que o Pregão Eletrônico em análise está instrumentalizado à luz da Lei 14.133, de 01 de abril de 2021, portanto, será regido pela referida norma.

Pois bem. Destaca-se que ao buscar satisfazer o interesse público, que é norteado pelos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, a regra é a ocorrência de licitação, conforme indica o inciso XXI do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, assegurando a igualdade de condições aos concorrentes que possam vir a pactuar contrato com o ente.

Assim, o procedimento administrativo de licitação consiste no meio pelo qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa, caracterizando-se como ato administrativo formal, praticado pelo Gestor Público.



Nesse diapasão, a Lei nº. 14.133/21 estipulou que, para aquisição de bens e serviços comuns, independentemente do valor estimado para a contratação, a modalidade licitatória a ser utilizada para efetivar o contrato é, obrigatoriamente, o pregão, conforme conceitua o art. 6º, inciso XLI da referida Lei.

Delimitando a incidência da modalidade Pregão, o professor Matheus Carvalho registra que "é a modalidade licitatória definida para aquisição de bens e serviços comuns, cujos padrões mínimos de qualidade serão previamente estipulado no instrumento convocatório. Ressalta-se que, conforme disposto no art. 29 desta lei, serviços e bens comuns são aqueles que podem ser designados no edital com expressão usual de mercado"¹.

Quanto ao rito procedimental a ser seguido, o art. 29 da Lei 14.133/21, dispõe que:

Art. 29. A concorrência e o pregão seguem o rito procedimental comum a que se refere o art. 17 desta Lei, adotando-se o pregão sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.
Parágrafo único. O pregão não se aplica às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços de engenharia de que trata a alínea "a" do inciso XXI do caput do art. 6º desta Lei. (grifo nosso)

¹ CARVALHO, Matheus. Nova Lei de Licitações comentada e comparada. São Paulo 2022.

Nesse contexto, tendo em vista que o Consulente tem como objeto do processo licitatório a aquisição de bens, notória a adequação da modalidade Pregão para a referida licitação, conforme constou do Estudo Técnico Preliminar.

Feitas tais considerações, adentra-se ao mérito procedimental do caso em tela. O artigo 18 da Lei nº 14.133/2021, determina os requisitos a serem observados na fase preparatória (fase interna) do processo licitatório, sendo eles:

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.

Quanto ao estudo técnico preliminar, o §1º do artigo anteriormente mencionado, prevê que:

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;

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 refulgos, 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.

À luz das lições de Marçal Justen Filho, o estudo técnico preliminar "consiste numa exposição inicial, que contempla os elementos genéricos e básicos da necessidade de contratação e das possíveis soluções a serem adotadas." Além disso, o autor também dispôs sobre as exigências relacionadas a esse estudo:

"Evidentemente, a elaboração do estudo técnico preliminar envolve uma etapa inicial do processo licitatório e exige o desenvolvimento de múltiplas atuações da Administração. O nível de aprofundamento e complexidade do estudo técnico preliminar dependerá das características da necessidade a ser atendida." ²

No que tange ao estudo técnico preliminar apresentado nos autos, que deverá evidenciar a melhor solução para a demanda da Administração, observa-se que possui todos os elementos elencados no art. 18, §1º, estando, portanto, em harmonia com o mínimo exigido pela legislação.

Analisando os documentos que compõe a instrução do processo de contratação, constata-se a presença da definição do objeto e das justificativas para a sua contratação; a

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas – p. 354 – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021).

autorização da Autoridade competente para a instauração do processo de contratação; o estudo técnico preliminar; a pesquisa mercadológica; a previsão de dotação orçamentária; o termo de referência; a portaria e a designação do agente de contratação e a minuta de edital.

Assim, é possível aferir claramente que os autos do processo se encontram devidamente instruídos, atendendo as exigências mínimas legais, ficando, desse modo, evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública. E inclusive, nos termos apresentados na justificativa, resta patente a sua necessidade, tendo em vista a aquisição do objeto.

Seguindo a análise, verifica-se que o termo de referência elaborado a partir do estudo técnico preliminar, contém os seguintes itens: definição do objeto; justificativa e objetivo da licitação; classificação dos objetos comuns; prazo de entrega e condições de execução; condições de pagamento; dotação orçamentária; deveres da Contratante e da Contratada; fiscalização do contrato; revisão de preços; extinção do contrato e sanções aplicáveis. Assim, o termo de referência, contém, por conseguinte, todos os elementos exigidos pelo inciso XIII do artigo 6º da Lei nº 14.133/2021.

Analisando a minuta de edital, observa-se o cumprimento de todos os requisitos previstos na Lei nº 14.133/2021, sendo um dos elementos que devem ser observados na fase interna da licitação pública. Inclusive, o documento foi submetido à análise jurídica contendo três anexos quais

sejam: o termo de referência, a minuta do contrato e a minuta do edital.

Ademais, a minuta do Edital veio com os seguintes itens discriminados: sessão pública; definição do objeto; recursos orçamentários; condições de participação; encaminhamento e elementos da proposta; habilitação; recurso; adjudicação e homologação do certame; pedido de esclarecimentos e impugnação ao edital; disposições finais; e foro de julgamento.

E, ainda, a minuta do contrato conta com seguintes cláusulas: documentos, objeto, obrigações da Contratante e Contratada, fiscalização do contrato, preço, dotação orçamentária, pagamento, entrega e recebimento do objeto, alterações e reajustes, sanções administrativas, vigência, extinção do contrato, casos omissos, publicações e eleição de foro.

Diante do apresentado, afere-se que os itens da minuta do Edital estão definidos de forma clara e com a devida observância do determinado pelo artigo 25 da Lei nº 14.133/2021, que assim dispõe:

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

Destarte, por se tratar de aquisição de bens, de acordo com a necessidade da contratante, faz-se necessário que o acordo firmado seja devidamente instrumentalizado em contrato.

visto que não se enquadra nas hipóteses de exceção quanto a obrigatoriedade do instrumento, conforme disposto no artigo 95 da Lei nº14.133/2021.

Nesta mesma esteira, o artigo 92 e incisos da NLLC, estabelece as cláusulas que são necessárias nos contratos administrativos, senão vejamos:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;
II - a vinculação ao edital de licitação e à proposta do licitante vencedor ou ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta;

III - a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos;

IV - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

V - o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

VI - os critérios e a periodicidade da medição, quando for o caso, e o prazo para liquidação e para pagamento;

VII - os prazos de início das etapas de execução, conclusão, entrega, observação e recebimento definitivo, quando for o caso;

VIII - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

IX - a matriz de risco, quando for o caso;

X - o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, quando for o caso;

XI - o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso;

XII - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas, inclusive as que forem oferecidas pelo contratado no caso

de antecipação de valores a título de pagamento;

XIII - o prazo de garantia mínima do objeto, observados os prazos mínimos estabelecidos nesta Lei e nas normas técnicas aplicáveis, e as condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso;

XIV - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas e suas bases de cálculo;

XV - as condições de importação e a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XVI - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;

XVII - a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz;

XVIII - o modelo de gestão do contrato, observados os requisitos definidos em regulamento;

XIX - os casos de extinção.

Portanto, assim como o Edital, a minuta do contrato encontra-se com as cláusulas mínimas devidamente amparadas pela Lei nº 14.133/2021.

Além do mais, a minuta do Edital do processo licitatório estabelece a modalidade de licitação para a contratação do objeto como sendo o pregão em sua forma eletrônica, o que se encontra em perfeita correção, uma vez que o objeto se enquadra na categoria de aquisição de bens, com padrões de qualidade e desempenho passíveis de descrição objetiva e usualmente encontrados no mercado, atendendo o disposto nos incisos XIII e XLI, do artigo 6º da Lei

14.133/2021. Ainda, o critério de seleção da proposta como sendo o "menor preço" e o modo de disputa "aberto do mesmo modo", mostram-se adequados para a modalidade determinada pelo legislador.

De forma bastante acertada, a minuta, também, preconiza as prerrogativas das microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedores individuais nos termos constantes na Lei Complementar Federal nº 123/2006 e suas alterações, para fim de regência da contratação em comento.

Por fim, quanto às possíveis dificuldades que possam se apresentar ante à publicação no Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP, registra-se que a minuta do Edital apresenta como local da sessão pública a plataforma Portal de Compras Públicas e no sítio do órgão.

Portanto, sobre o pressuposto material, o presente procedimento cumpriu todos os requisitos dispostos na legislação de regência, em concordância com o disposto acima, sendo certo que, sob o aspecto formal, o edital, também, está em ordem e obedece às disposições, pois: a) o objeto da licitação está descrito de forma sucinta e clara, estando definido o critério de julgamento que, no presente caso, se dará na forma prescrita no inciso I do art. 33 da Lei 14.133/21; b) os prazos e condições para o fornecimento dos bens foram discriminados; c) o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação, encontra-se previsto; d) as condições para participação da licitação também estão consignadas no chamamento, não prejudicando a isonomia, a

competitividade e preservando a finalidade do procedimento licitatório.

Portanto, nos limites da atuação deste parecerista, compulsando os autos do procedimento que se encontra ainda em fase interna, verifica-se a conformidade do instrumento convocatório com os dispositivos legais vigentes e a regularidade material e formal do edital anexo, passível de buscar a melhor proposta que supra as necessidades do consulente na consecução do objeto licitado, encontrando-se a minuta do Edital adequada às regras constantes na Lei nº 14.133/2021, ressaltando-se que o presente parecer não abrange as questões de ordem contábil, as quais devem ser checadas junto ao setor responsável do Órgão.

3. CONCLUSÃO

Ante ao exposto, estando o processo em consonância com as regras contidas nas normas de regência, **opinamos pelo seu prosseguimento**, remetendo-se os autos para a autoridade competente para que, após parecer do Controle Interno deste Município, proceda com a publicação do aviso da publicação, nos termos da lei.

Cumprе salientar que a referida análise se limita aos aspectos jurídicos, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, econômicos, financeiros que extrapolem a alçada deste órgão consultivo, como por exemplo, as quantidades de contratações e os respectivos valores cotados, e, aqueles que exijam o exercício da competência e discricionariedade administrativa a cargo dos setores responsáveis por emitir suas considerações

acerca dos assuntos objeto de averiguação.

É o parecer. À apreciação superior.

Oeiras do Pará/PA, 16 de setembro de 2024.

GERCIONE MOREIRA SABBÁ
Advogado - OAB/PA 21.321



ROGELIO RELVAS D'OLIVEIRA
Advogado - OAB/PA 19.225