



PARECER N° 427/2023

Interessado(a): Setor Licitação (agente de contratação).
Concorrência n° 00002/2023
Processo Administrativo n° 230906CR00002

Objeto: Parecer acerca de fase externa de licitação (final), na modalidade concorrência. Contratação de empresa do ramo de engenharia civil para execução dos serviços de reforma e ampliação da Escola Vitória Bezerra, no Município de Cajazeiras/PB.

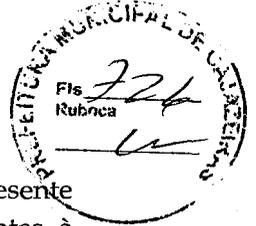
EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. LEI 14.133/2021. CONCORRÊNCIA. REFORMA DE PRÉDIO PÚBLICO. ANÁLISE DE LEGALIDADE (FASE EXTERNA). SUGESTÕES DE MELHORIAS OU REGULARIZAÇÃO. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO APÓS SANEAMENTO. CONTINUIDADE DO TRÂMITE COM A ADJUDICAÇÃO DO OBJETO E HOMOLOGAÇÃO PELA AUTORIDADE COMPETENTE.

1. RELATÓRIO

Trata-se de processo de licitação, que se encontra nas fases finais, na modalidade **Concorrência (n° 00002/2023)**, que tem como objeto a **“Contratação de empresa do ramo de engenharia civil para execução dos serviços de reforma e ampliação da Escola Vitória Bezerra, no Município de Cajazeiras/PB”**, o qual fora remetido à Procuradoria-Geral do Município (PGM) de Cajazeiras pela Agente de Contratação, para emissão de parecer jurídico da **fase externa** a ser produzido por Procurador do quadro efetivo do município, conforme estabelecido nos arts. 1º, § 1º; 2º, § 1º; 8º, I, III e IX, todos da Lei Municipal Ordinária 3.036/2023 (Lei Orgânica da PGM).

Os **autos físicos** do procedimento foram encaminhados à PGM, em **5-12-2023**. Assim, a presente manifestação jurídica foi elaborada exclusivamente com os documentos físicos, sendo distribuídos a este Procurador Municipal, que os recebeu em **5-12-2023**.

O procedimento físico de apenas **dois volumes**, sendo o primeiro com 313 páginas e o segundo sem numeração das páginas, os quais perfazem os autos do **Procedimento 230906CR0002**.



Após o parecer inicial da PGM (fls. 174/191) – Parecer 403/2023, o presente procedimento encontra-se instruídos com os **seguintes documentos**, pertinentes à análise:

VOLUME 1 (a partir das fls. 191):

- 1) Minuta do edital e todos os documentos, publicado no compras.gov.br (fls. 191/306);
- 2) Extrato de publicação no Diário Oficial da União – DOU, em 8-11-2023 (fls. 307);
- 3) Extrato de publicação no Diário Oficial do Estado “A União”, em 8-11-2023 (fls. 308);
- 4) Extrato de publicação no Diário Oficial do Município de Cajazeiras – DOM, em 7-11-2023 (fls. 310);
- 5) Recibo de protocolo do TCE-PB (fls. 311);
- 6) Publicação no portal da transparência do Município de Cajazeiras (fls. 312/313);
- 7) Não houve folha de encerramento de volume.

VOLUME 2 (sem numeração de fls.):

- 8) Proposta do Licitante MaxiCasa, com, aparentemente, toda documentação correlata;
- 9) Termo de julgamento, onde consta a participação 9 (nove) sociedades empresariais: ABIK ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.; FÁBIO JULIO ENGENHARIA LTDA.; ARAÚJO ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES DE EDIFÍCIOS LTDA.; WAHS AIR ENGENHARIA LTDA.; MAXICASA COMÉRCIO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA.; CONSTRUTORA KARBONE E COMERCIAL LTDA.; P. G. FERREIRA FELICIANO DINIZ BRASILEIRO LTDA.; PAULO VITOR DE MEDEIROS ME EPP; E. DOS SANTOS SERVIÇOS ME EPP;
- 10) Análise de acervo e proposta de preço assinado pelo Engenheiro José Gustavo Marcolino Mangueira CREA/PB 161.676.820-7 (01 lauda, 05-12-2023).

Também foram enviadas algumas mídias digitais.

Eis, em linhas gerais, o relatório. Segue o parecer.

2. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.

2.1. Acerca das boas práticas procedimentais.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Inobstante inexistir norma local acerca do tema, se faz imperioso destacar inicialmente a recomendação de adoção de boas práticas procedimentais no que atine à tramitação processual administrativa.

Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal. Com efeito, no que consiste especificamente à licitação, bem como contratos/convênios e outros ajustes, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são pertinentes, iniciando-se com a devida autuação, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes, cujas folhas devem ser numeradas e rubricadas, sendo que cada volume deverá conter os respectivos termos de abertura e encerramento, contendo, na medida do possível, **no máximo, 200 folhas**.

Em que pese o processo físico tenha sido enviado à FGM (com partes em mídias digitais), conforme mencionado supra, verifica-se que até o momento **não encontravam-se numeradas as páginas do volume 02**, o que necessita de corrigenda, em que pese o edital com todos os documentos esteja publicado no compras.gov.br.

As boas práticas procedimentais orientam que as folhas do processo deverão ser numeradas em ordem crescente, pelas unidades administrativas que as adicionarem, mediante carimbo específico, que será apostado no canto superior direito na frente da folha.

Não é admitida a repetição de números para as folhas do processo, rasura, uso de corretivo ou diferenciação por letras (por exemplo, 01-A, 01-B, 01-C ou 03.1, 03.2, 03.3), bem como qualquer outro artifício para sua correção. Devido a isto, o verso da peça não será numerado e sua identificação, quando for necessário, terá como referência a letra "v", da palavra verso. Exemplo: peça 03 v.

Caso tenha cometido erro ao numerar qualquer peça, o servidor deve inutilizar a numeração anterior, apondo-se um "X" sobre ela. **Deve** dar continuidade com a numeração das peças seguintes corretamente, sem rasuras, e registrar o fato por meio de despacho no final do processo, justificando a correção da numeração.

Caso o erro tenha sido cometido por terceiros e, observado que não houve o registro do ocorrido, **deve-se** realizar a correção e registrar o fato, por meio de despacho/certidão, e prosseguir normalmente com a numeração. Na impossibilidade de dar continuidade à matéria tratada, o processo deverá ser devolvido à unidade que cometeu a irregularidade (ou ao remetente, caso não tenha sido detectada a fonte do erro), por meio de despacho, informando a ocorrência.

Cabe salientar que, ao receber um processo, cada unidade administrativa é responsável pela conferência da sequência numérica da paginação do processo.



O processo não deve tramitar **sem que** suas folhas estejam devidamente carimbadas, numeradas e rubricadas por um servidor, sem que sejam retirados grampos e cliques. O verso das folhas que não contenham informações registradas devem ter apostado o carimbo ou a indicação de "Em Branco".

Para os processos originados em outro órgão ou entidade da Administração Pública Municipal, deve-se, quando da anexação de folhas, prosseguir com a numeração existente.

A inserção de novos documentos deve ser feita sempre após o último, não sendo permitida alteração da numeração sequencial de documento no processo.

Desta feita, **recomenda-se a realização da paginação do procedimento licitatório, bem como a identificação individualizada das páginas em branco.**

2.2. Da finalidade e abrangência do parecer jurídico. Da responsabilidade do parecerista.

A requerimento do Setor de Licitação, a **Procuradoria-Geral do Município - PGM** analisa a regularidade do procedimento licitatório em testilha depois de exauridos os recursos administrativos (arts. 17 e 71 da Lei 14.133/2021). Isto é, analisa-se a regularidade da fase **externa** do certame.

Inicialmente, importa esclarecer que cabe a esta Procuradoria fazer a apreciação do ponto de vista **ESTRITAMENTE jurídico**, e que cinge-se tão somente à matéria jurídica envolvida, razão pela qual **NÃO se incursiona em discussões de ordem técnica, bem como em questões que envolvam juízo de mérito sobre o tema trazido à apreciação, cuja análise é de exclusiva responsabilidade dos setores competentes.**

De se esclarecer que o parecer jurídico que desaprovar a continuidade da contratação, no todo ou em parte, poderá ser **motivadamente rejeitado pela autoridade máxima do órgão ou entidade**, hipótese em que esta passará a responder pessoal e exclusivamente pelas irregularidades que, em razão desse fato, lhe forem eventualmente imputadas.

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle de legalidade.

Apesar disso, saliente-se que é **dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas** em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



imediate do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico.

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle **EXTERNO** de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, **mais especificamente, na opinião legal quanto à homologação ou não do certame**, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

Em relação a esses eventuais apontamentos decorrem da imbricação com questões jurídicas, na forma do 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.

Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela PGM.

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.



Verificamos **pelos documentos constantes dos autos que o procedimento licitatório foi corretamente observado.**

É possível aferir claramente que **os autos do processo encontram-se devidamente instruído**, atendendo as exigências mínimas legais, ficando evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública.

E, nos termos apresentados na justificativa de contratação, resta evidente a sua necessidade.

**3. DA MODALIDADE DE LICITAÇÃO ESCOLHIDA: CONCORRÊNCIA.
CRITÉRIO DE JULGAMENTO ESCOLHIDO: MENOR PREÇO / MAIOR DESCONTO.**

A Lei 14.133/2021, em seu art. 28, apresenta as seguintes modalidades de licitação: pregão, concorrência, concurso, leilão e diálogo competitivo.

Desta forma, **a modalidade escolhida para a licitação, está em conformidade com o exigido pela legislação.**

A modalidade escolhida foi a concorrência.

O art. 6º, XXXVIII, do referido diploma define **concorrência** como “modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento poderá ser: a) menor preço; b) melhor técnica ou conteúdo artístico; c) técnica e preço; d) maior retorno econômico; e) maior desconto;”.

Nos termos do § 2º do art. 17, tanto no pregão como na concorrência deve-se adotar preferencialmente o formato eletrônico, **admitindo-se a utilização da forma presencial, desde que motivada**, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

O **pregão** será a modalidade adotada para a aquisição de bens e serviços comuns (sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado).

Conforme o art. 29 da lei, o **pregão NÃO se aplica** às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e **serviços de engenharia, excetuados os serviços de engenharia comum**.



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



De acordo com o art. 6º:

“XXI - **serviço de engenharia**: toda atividade ou conjunto de atividades destinadas a obter determinada utilidade, intelectual ou material, de interesse para a Administração e que, não enquadradas no conceito de obra a que se refere o inciso XII do *caput* deste artigo, são estabelecidas, por força de lei, como privativas das profissões de arquiteto e engenheiro ou de técnicos especializados, que compreendem:

a) **serviço COMUM de engenharia**: todo serviço de engenharia que tem por objeto ações, objetivamente padronizáveis em termos de desempenho e qualidade, de manutenção, de adequação e de adaptação de bens móveis e imóveis, com preservação das características originais dos bens;

b) **serviço ESPECIAL de engenharia**: aquele que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade, não pode se enquadrar na definição constante da alínea “a” deste inciso;”

[ou seja: não se enquadrando no conceito de serviço comum de engenharia, o pregão NÃO poderá ser utilizado].

No pregão, apenas se admite os critérios de julgamento menor preço ou maior desconto. Por conseguinte, no pregão, em virtude do § 1º do art. 56, a utilização isolada do modo de disputa fechado será vedada.

Já a **CONCORRÊNCIA** é a modalidade de licitação adotada para a contratação de bens especiais e obras de serviços comuns e especiais de engenharia. Há, de forma evidente, uma aplicação residual dela em relação às demais modalidades, notadamente o pregão. Assim, por exclusão, a concorrência deve ser mais utilizada para os demais objetos, nos quais não se apliquem o pregão ou as demais modalidades.

Na concorrência, são admitidos os seguintes critérios de julgamento: menor preço; melhor técnica ou conteúdo artístico; técnica e preço; maior desconto econômico; maior desconto.

O critério de julgamento escolhido foi o de menor preço / maior desconto.

Este critério é o mais adotado quando escolhida a modalidade concorrência. No pregão, o critério de julgamento necessariamente seria o de menor preço ou maior desconto.

No menor preço, o licitante oferta sua proposta com um preço definido, que pode ser reduzido quando houver etapa de lances. No maior desconto, o licitante



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



oferece um percentual sobre o valor de referência informado pela Administração, que pode ser ampliado (o percentual), quando houver etapa de lance.

De acordo com o art. 34, o julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço, deverá levar em consideração o menor dispêndio para a Administração, obviamente respeitados os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação.

Vale registrar que de acordo com a Instrução Normativa SEGE 73/2022, o critério de julgamento de menor preço ou maior desconto será adotado quando o ETP (Estudo Técnico Preliminar) demonstrar que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que excederem os requisitos mínimos das especificações não são relevantes aos fins da Administração.

Esses critérios levam em conta a proposta que irá apresentar o menor custo/dispêndio para a Administração, desde que sejam atendidos os parâmetros mínimos de qualidade para entrega final do objeto da licitação, os quais serão estabelecidos pelo instrumento convocatório, a proposta será considerada vencedora e, portanto, mais vantajosa para o Poder Público, se ela apresentar o menor valor, o que resultará em menor dispêndio para o Ente Público.

O menor preço deve ser ressignificado como melhor preço, nos termos do edital.

Não interessa a adjudicação do objeto licitado a uma empresa que ofertou o menor preço, quando ela não detém a habilitação necessária para a execução do contrato, nem mesmo quando o preço ofertado for inexequível.

A busca pelo menor dispêndio não pode resultar na contratação de objeto de baixa qualidade ou de fornecedor inepto, por isso, a especificação técnica deve ser precisamente feita no edital.

Neste diapasão, os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental do objeto licitado, entre outros fatores vinculados ao seu ciclo de vida, poderão ser considerados para a definição do menor dispêndio, sempre objetivamente mensuráveis, conforme disposto em regulamento.

Portanto, acertadas foram a modalidade e critério de julgamento escolhidos.



4. CONSIDERAÇÕES SOBRE AS FASES INTERNA E EXTERNA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

A nova lei de licitações, em seu artigo 17, estabelece as fases de um processo licitatório, sugerindo, assim, esta sequência procedimental:

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

- I - preparatória;
- II - de divulgação do edital de licitação;
- III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;
- IV - de julgamento;
- V - de habilitação;
- VI - recursal;
- VII - de homologação.”

São, portanto, sete fases distintas, sendo a primeira uma fase interna e as demais, fase externa.

Nada obstante, tanto na concorrência quanto no pregão **pode ocorrer a “inversão de fases”**, do que resulta a realização de habilitação *antes* das fases de apresentação de propostas, de acordo com a seguinte sequência de fases: 1) preparatória; 2) divulgação do edital de licitação; **3) habilitação; 4) apresentação das propostas e lances, quando for o caso; 5) julgamento; 6) recursal; 7) homologação.**

No caso dos autos, houve sim a inversão das fases.

Quanto à fase interna, a primeira (a preparatória, consubstanciada no inciso I), acontece no âmbito interno da Administração Pública. **O parecer da PGM já foi laborado e encontra-se nos autos.**

Neste momento os servidores públicos avaliam as necessidades de compra/contratação e definem quais serão as regras presentes no edital. Os licitantes não participam desta etapa.

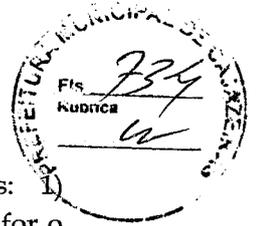
É um processo que ocorre internamente e que resulta na elaboração e posterior publicação do edital.

Já a **fase externa** (incisos II ao VI) é marcada pela divulgação do edital de licitação, seguido dela, todos os atos são públicos e podem ser acessados por qualquer cidadão interessado em participar do certame. Neste grupo, há seis etapas distintas, **conforme detalhadas a seguir (análise deste parecer).**

5. DA FASE EXTERNA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DA ANÁLISE TÉCNICA.



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Como visto, a fase externa do procedimento compõe-se de 6 etapas: 1) divulgação do edital de licitação; 2) apresentação de propostas e lances, quando for o caso; 3) julgamento; 4) habilitação; 5) fase recursal; e 6) de homologação (podendo ou não haver inversão das fases).

No presente parecer, analisaremos apenas os **pontos 1 ao 5**.

5.1. Divulgação do edital de licitação (Art. 54, da Lei 14.133/2021).

Segundo Miranda, "O edital de licitação é o ato administrativo unilateral por meio do qual é dada **publicidade** das decisões tomadas na fase preparatória das licitações, mediante a divulgação das principais características do objeto e das condições que irão reger o futuro contrato, e convidam-se os interessados em participarem do certame licitatório à formulação de suas propostas."¹

Logo, o edital deverá indicar todos os elementos necessários que permitam a participação no certame (formalidades necessárias, requisitos de habilitação e forma de apresentação das propostas), as regras segundo as quais o procedimento irá realizar-se (critério de julgamento e modos de disputa), os critérios de adjudicação, bem como as principais características do futuro contrato (objeto, forma de execução, riscos, garantias e prazos).

A partir de sua disponibilização, a Administração Pública obriga-se a observar, durante toda a realização do certame, as condições ali estabelecidas.

O caput do art. 25 na NLCC prevê que o edital de licitação 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".

Nos termos prescritos pelo § 3º do mesmo dispositivo, "todos os elementos do edital, incluídos minuta de contrato, termos de referência, anteprojeto, projetos e outros anexos", deverão ser divulgados em sítio eletrônico oficial na mesma data de divulgação do instrumento convocatório e sem a necessidade de registro ou identificação para acesso.

Por sua vez, o art. 5º da Lei nº 14.133/2021, dentre os imperativos que regem as licitações e contratações da Administração Pública estão os **princípios da**

¹ MIRANDA, Henrique. Capítulo III. Fase Externa In: MIRANDA, Henrique. *Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/licitacoes-e-contratos-administrativos/1339454170>. Acesso em: 5 de Dezembro de 2023.



publicidade e da transparência, os quais obrigam ampla divulgação dos procedimentos licitatórios.

O § 3º do art. 53 da referida Lei, estabelece que, “encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54”.

Conforme prescrição constante do caput do art. 54, a publicidade do edital de licitação será realizada mediante divulgação e manutenção do inteiro teor do edital e seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP.

Com isso, passa a ser **obrigatória** a divulgação e manutenção à disposição do público do inteiro teor do edital e seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP e **facultativa** a divulgação adicional em sítio eletrônico oficial do ente federativo do órgão ou entidade responsável pela licitação ou, no caso de consórcio público celebrado entre União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, em sítio eletrônico federal. Caso o consórcio público envolva *apenas* Estados, Distrito Federal ou Municípios, a divulgação poderá ser realizada em portal estadual, ou, ainda, se formalizado apenas entre Municípios, em sítio da internet municipal. Ademais, os extratos do instrumento convocatório deverão ser publicados em Diário Oficial e em jornal diário de grande circulação.

Após a homologação do processo licitatório, serão disponibilizados no PNCP e, se o órgão ou entidade responsável pela licitação entender cabível, também no sítio eletrônico oficial do ente federativo, os documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos.

Repise-se, conforme a Lei nº 14.133/2021, em seu art. 54, a divulgação dos editais se dará pela **disponibilização das peças no Portal Nacional de Contratações Públicas, quando couber**.

Essa publicidade será realizada após o encaminhamento do edital devidamente aprovado pela Assessoria Jurídica do órgão requerente e demais normas internas que venham a ser expedidas.

Com a divulgação do edital de licitação o documento se torna público e todas as pessoas que têm interesse em participar do certame podem consultá-lo.

O licitante deve ter em mente que **o edital é o documento mais importante da licitação já que ele vai estabelecer regras, prazos, diretrizes, documentos de habilitação e procedimentos que vão nortear todo o procedimento**.



Isso significa que a pessoa (jurídica ou natural) interessada em participar da licitação deve ler todo o edital para conhecer as informações e exigências definidas pela administração pública. É interessante destacar que a leitura do edital e análise do objeto permitirá que aquele que desejar participar do certame avalie se aquela licitação é uma opção interessante e se pode atender aos requisitos.

Verificamos, então, que tal exigência foi devidamente cumprida.

5.1.1. Questionamentos, impugnações, pedidos de esclarecimentos e representação (art. 164, Lei 14.133/2021).

É prerrogativa dos interessados no certame, bem como direito de qualquer cidadão, questionar ou impugnar os termos dos editais de licitação expedidos pelo Município (art. 164 da Lei 14.133/2021).

Sem prejuízo da possibilidade de impugnação do edital, o § 4º do art. 170 estabelece que qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar aos órgãos de controle interno ou ao tribunal de contas competente contra irregularidades na aplicação do novo Estatuto de Licitações e Contratos Administrativos.

Tanto os questionamentos, quanto às impugnações são peças que se apresentam no período entre a divulgação do edital e um prazo de dias específico que antecede a sessão de abertura.

A legislação vigente determina o prazo limite para interposição de impugnação ou questionamento, bem como um prazo máximo para que estes sejam respectivamente decididos e respondidos.

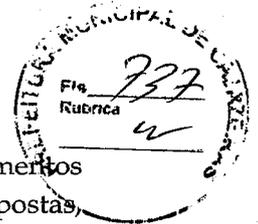
Neste certame, NÃO houve questionamentos, impugnações, pedidos de esclarecimentos e representação.

5.1.2. Retificação e republicação do edital.

Em caso de procedência do pedido de impugnação ou, ainda que não haja qualquer provocação externa, mas seja verificada a necessidade de reformulação de alguma condição do edital, é possível a retificação deste (edital), com base no poder-dever de autotutela da Administração Pública.

Essas situações implicarão na obrigatoriedade de nova divulgação do instrumento convocatório nos moldes em que houver sido realizada sua divulgação





inicial, incluindo-se o cumprimento dos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas, consoante dicção do § 1º do art. 55 da lei em questão.

No caso, também NÃO houve retificação e republicação.

5.2. Apresentação de propostas e lances, quando for o caso (Art. 55, da Lei 14.133/2021).

5.2.1 Dos prazos mínimos para propostas e lances.

Publicado o edital, serão observados os prazos preconizados no art. 55 da Lei nº 14133/2021 até a realização da sessão.

A terceira fase do certame licitatório, a ser realizada, em regra, após as fases preparatória e de divulgação do edital, é a fase de apresentação de propostas e lances. Prevista no espaço compreendido entre os arts. 55 a 58 da lei, contempla, fundamentalmente, informações relativas aos prazos mínimos que devem ser observados entre a divulgação do edital e a data da realização do certame e a disciplina dos modos de disputa.

No edital são estabelecidas todas as regras para apresentação das propostas, inclusive os prazos.

Aqui, o procedimento pode ser diferente de acordo com a modalidade. Na **concorrência**, os interessados se inscrevem na licitação e apresentam as suas propostas.

Assim dispõe o art. 55:

“Art. 55. Os prazos mínimos para apresentação de propostas e lances, contados a partir da data de divulgação do edital de licitação, são de:

I - para aquisição de bens:

a) 8 (oito) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto;

b) 15 (quinze) dias úteis, nas hipóteses não abrangidas pela alínea “a” deste inciso;

II - no caso de serviços e obras:

a) 10 (dez) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto, no caso de serviços comuns e de obras e serviços comuns de engenharia;

b) 25 (vinte e cinco) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto, no caso de serviços especiais e de obras e serviços especiais de engenharia;

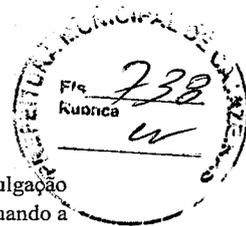
c) 60 (sessenta) dias úteis, quando o regime de execução for de contratação integrada;

d) 35 (trinta e cinco) dias úteis, quando o regime de execução for o de contratação semi-integrada ou nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a”, “b” e “c” deste inciso;

III - para licitação em que se adote o critério de julgamento de maior lance, 15 (quinze) dias úteis;

IV - para licitação em que se adote o critério de julgamento de técnica e preço ou de melhor técnica ou conteúdo artístico, 35 (trinta e cinco) dias úteis.





§ 1º Eventuais modificações no edital implicarão nova divulgação na mesma forma de sua divulgação inicial, além do cumprimento dos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.

§ 2º Os prazos previstos neste artigo poderão, mediante decisão fundamentada, ser reduzidos até a metade nas licitações realizadas pelo Ministério da Saúde, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

(...)"

No caso em análise, o prazo mínimo foi cumprido (10 dias) úteis, conforme o art. 55, II, a.

4.2.2. Modos de disputa.

O art. 56, I e II, da Lei nº 14.133/2021 introduziu a prerrogativa de opção por modos de disputa aberto e fechado de apresentação de propostas, bem como a possibilidade de combinação dos dois critérios.

Nesse sentido, o art. 56 estabelece que o modo de disputa poderá ser, isolada ou conjuntamente: a) aberto, hipótese em que os licitantes apresentarão suas propostas por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes; e b) fechado, hipótese na qual as propostas permanecerão em sigilo até a data e hora designadas para sua divulgação.

A) Modo de disputa FECHADO:

O modo de disputa fechado consiste na mesma forma de competição adotada nas modalidades tradicionais de licitação contempladas na Lei nº 8.666/1993, quais sejam, concorrência, tomada de preços e convite, nas quais os licitantes apresentam suas propostas em envelopes lacrados, que serão abertos no momento do julgamento das propostas.

Inexiste, pois, a possibilidade de reformulação das ofertas, exceto na hipótese prevista no § 1º do art. 44 da Lei Complementar nº 123/2006, que porta benefícios às microempresas, empresas de pequeno porte e sociedades cooperativas, que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta não superior ao limite fixado para as EPPs, conforme já investigado.

Ressalte-se que, nos termos estabelecidos nos §§ 2º e 5º do art. 17, as licitações deverão ser realizadas, preferencialmente, sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada. Desse modo, quando da utilização deste modo de disputa (fechado), de forma isolada ou combinada, as propostas, em regra, não serão mais apresentadas em envelopes, mas cadastradas eletronicamente no sistema utilizado para a realização do certame.





O § 1º do art. 56 determina que é vedada a utilização isolada do modo de disputa fechado quando adotados os critérios de julgamento por menor preço ou por maior desconto.

Repise-se que a nova lei estabelece duas modalidades ordinárias de licitação, vale dizer, pregão e concorrência.

B) Modo de disputa ABERTO:

Neste, por sua vez, buscou inspiração na formulação original da modalidade pregão, em sua forma eletrônica, na qual os licitantes apresentavam seus lances públicos e sucessivos ao pregoeiro, a partir de data e horário preestabelecidos em edital.

Com a nova Lei de Licitações, quando da adoção do modo de disputa aberto, os lances serão sucessivos e crescentes quando se estiver diante de situações nas quais a Administração estiver alienando bens, produtos ou serviços, ao passo que as propostas serão sucessivas e decrescentes quando, ao contrário, o Poder Público os estiver adquirindo.

A contrário senso do disposto no § 1º do art. 56 (que veda a utilização isolada do modo de disputa fechado quando adotados os critérios de julgamento por menor preço ou por maior desconto) o § 2º do dispositivo sob análise, acertadamente, proíbe a utilização do modo de disputa aberto quando for adotado o critério de julgamento técnica e preço, diante da impossibilidade de seleção da contratada por meio do oferecimento de lances nesse tipo de certame, utilizado em situações nas quais a contratação está absolutamente focada na qualidade.

O julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico, por seu turno, é incompatível com todos os modos de disputa, visto que, nos termos prescritos pelo inciso III do art. 30, o prêmio ou a remuneração que será atribuída aos vencedores deverá ser fixado no instrumento convocatório, conforme teremos a oportunidade de investigar na próxima seção.

No presente caso, foi adotado o modo de disputa ABERTO. Portanto, adequado.

5.3. Julgamento (Art. 59, da Lei 14.133/2021).

Encerrada a fase de apresentação de propostas e lances, com a consequente classificação inicial das ofertas apresentadas, segue-se a fase de julgamento da licitação.





Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Hely Lopes Meirelles conceitua o julgamento do certame como sendo:

"(...) o ato pelo qual se confrontam as ofertas, classificam-se os proponentes e escolhe-se o vencedor, a quem deverá ser adjudicado o objeto da licitação, para o subseqüente contrato com a Administração. Esse julgamento não é discricionário; é vinculado ao critério que for fixado pela Administração, levando-se em conta, no interesse do serviço público, os fatores qualidade, rendimento, preço, condições de pagamento, prazos e outros pertinentes à licitação, indicados no edital ou no convite. É o que se denomina julgamento objetivo".

É importante destacar que o julgamento regular das propostas não gera, para o vencedor, direito subjetivo à adjudicação do objeto da licitação.

O julgamento das propostas é um dos momentos mais importantes da licitação, no qual são analisados os aspectos objetivos das propostas apresentadas.

A propósito, o art. 59 informa menciona as possibilidades para a desclassificação. Serão vejamos:

"Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

- I - contiverem vícios insanáveis;
- II - não obedecerem às especificações técnicas pormenorizadas no edital;
- III - apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;
- IV - não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;
- V - apresentarem desconformidade com quaisquer outras exigências do edital, desde que insanável.

§ 1º A verificação da conformidade das propostas poderá ser feita exclusivamente em relação à proposta mais bem classificada.

§ 2º A Administração poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, conforme disposto no inciso IV do caput deste artigo.

§ 3º No caso de obras e serviços de engenharia e arquitetura, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários tidos como relevantes, observado o critério de aceitabilidade de preços unitário e global a ser fixado no edital, conforme as especificidades do mercado correspondente.

§ 4º No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.

§ 5º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, será exigida garantia adicional do licitante vencedor cuja proposta for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, equivalente à diferença entre este último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis de acordo com esta Lei."

Analisaremos agora, alguns pontos importantes e exigidos pela lei nova.

✓ **QUANTO À EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA:**

O § 2º do art. 59 da lei prevê que a Administração poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



seja demonstrada. Assim, se provocado pela Administração, incumbe ao particular o ônus de demonstrar a exequibilidade de sua proposta, demonstrando a viabilidade dos valores ofertados, antes de sua desclassificação.

No caso de obras e serviços de engenharia e arquitetura, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários tidos como relevantes, observado o critério de aceitabilidade de preços unitário e global a ser fixado no edital, conforme as especificidades do mercado correspondente.

Indica a Lei, ainda, que se consideram manifestamente não executáveis, na hipótese de obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração. Por outro lado, quando a proposta apresentada pelo licitante vencedor for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do custo estimado pela Administração, será exigida garantia adicional, equivalente à diferença entre esse último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis pela Lei.

Com isso, nas contratações de obras e serviços de engenharia e arquitetura, há presunção relativa de que a proposta que tenha sido elaborada em valor inferior a 75% (setenta e cinco por cento) da cifra orçada pelo órgão ou entidade que está promovendo o certame seja inexequível, situação que, caso comprovada, resultará em sua desclassificação. Por outro lado, quando os valores das ofertas apresentadas pelos licitantes estiverem entre 75% (setenta e cinco por cento) e 85% (oitenta e cinco por cento) do preço estimado pela Administração, deverá ser prestada a aludida garantia adicional.

Saliente-se que reiteradas decisões do Tribunal de Contas da União² afirmam o entendimento segundo o qual o critério definido pelo Estatuto Licitatório conduz a uma presunção apenas relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração, mediante diligências a serem realizadas pelo órgão ou entidade contratante, dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, comprovando a viabilidade dos valores de sua oferta.

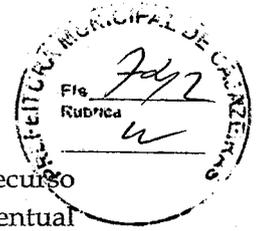
² Esse é o teor da Súmula nº 262 / 2010, do Tribunal de Contas da União, in verbis: "O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas 'a' e 'b', da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta" (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Administrativo (ADM). Processo nº 008.457/2009-5. Acórdão nº 3.240/2010 – Plenário. Súmula TCU nº 262. Rel. Min. Benjamin Zymier. Data da sessão: 1º dez. 2010).

No mesmo sentido: BRASIL. Tribunal de Contas da União. Representação (REPR). Processo nº 000.916/2017-0. Acórdão nº 1.255/2017 – Plenário. Rel. Min. Marcos Bemquerer. Data da sessão: 14 jun. 2017; BRASIL. Tribunal de Contas da União. Relatório de Levantamento (RL). Processo nº 009.006/2009-9. Acórdão nº 1.857/2011 – Plenário. Rel. Min. André de Carvalho. Data da sessão: 13 jul. 2011; BRASIL. Tribunal de Contas da União. Relatório de Levantamento (RL). Processo nº 014.804/2007-2. Acórdão nº 1.679/2008 – Plenário. Rel. Min. Ubiratan Aguiar. Data da sessão: 13 ago. 2008; entre outros.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso repetitivo, manifestou-se pela ilegalidade de cláusula editalícia que previa percentual mínimo de 1% (um por cento) de taxa de administração, inserida sob a justificativa de obstar eventuais propostas, em tese, inexequíveis. Segundo o Tribunal, sendo o objetivo da licitação selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração:

"(...) a fixação de um preço mínimo atenta contra esse objetivo, especialmente considerando que um determinado valor pode ser inexequível para um licitante, porém exequível para outro (...). Deve a Administração, portanto, buscar a proposta mais vantajosa; em caso de dúvida sobre a exequibilidade, ouvir o respectivo licitante; e, sendo o caso, exigir-lhe a prestação de garantia" (Recurso Especial. REsp nº 1.840.113/CE. Rel. Min. OG Fernandes. Tema/ Repetitivo nº 1.038. Segunda Turma. DJE, 23 out. 2020)

Nesse sentido também é a advertência de Carlos Ari Sunfeld, para quem:

"(...) a proposta de valor mais baixo nem sempre é exequível pelo licitante, o que, nos contratos de execução futura e continuada, conduz a graves prejuízos para o Estado. Realmente, se o contratado não puder cumprir o prometido, das duas uma: ou paralisará a execução, desatendendo o interesse público a meio do caminho; ou, por via de influências indevidas, buscará compensar a perda inicial com vantagens de outra ordem" (SUNDFELD, Carlos Ari. *Licitação e contrato administrativo* São Paulo: Malheiros, 1994. p. 149.)

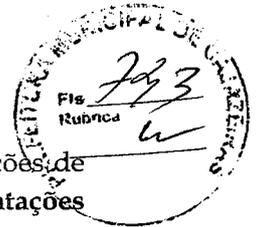
Logo, tal critério deve ser analisado pelo agente de contratação.

✓ QUANTO AOS CRITÉRIOS DE DESEMPATE:

Em homenagem ao princípio do julgamento objetivo, previsto expressamente no caput do art. 5º da lei nova, até mesmo em caso de empate entre 2 (duas) ou mais propostas apresentadas, a Administração fica obrigada a cingir-se a critérios objetivos previamente apresentados pelo art. 60 da Lei 14.133/2021 para a definição do vencedor do certame, nesta ordem:

- a) disputa final, hipótese em que os licitantes empatados poderão apresentar nova proposta em ato contínuo à classificação;
- b) avaliação do desempenho contratual prévio dos licitantes, para o que deverão preferencialmente ser utilizados registros cadastrais para efeito de atesto de cumprimento de obrigações previstos na Lei de Licitações;
- c) desenvolvimento pelo licitante de ações de equidade entre homens e mulheres no ambiente de trabalho, conforme regulamento; e
- d) desenvolvimento pelo licitante de programa de integridade, de acordo com as orientações dos órgãos de controle.

A referida previsão normativa, assim como ocorre com outros dispositivos da nova Lei - como é o caso, v.g., dos benefícios aplicáveis a microempresas e empresas de pequeno porte; da possibilidade de utilização de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas existentes no local da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra, ou da obrigatoriedade de



implantação de programa de integridade, pelo licitante vencedor, nas contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto - **visa à utilização das contratações públicas como instrumento para a promoção de políticas públicas**, especialmente na área social. Por certo que, à exceção do primeiro critério de desempate (disputa final, mediante apresentação de nova proposta em ato contínuo à classificação), os demais parâmetros dependem de regulamentação que estabeleça, objetivamente, o modo de funcionamento e os critérios a serem utilizados nos registros cadastrais de cumprimento das obrigações contratuais assumidas, a forma de implantação das políticas de equidade de gênero nas relações de trabalho, bem como as exigências que serão emanadas pelos órgãos de controle para o estabelecimento dos Programas de Integridade e *Compliance* pelas empresas licitantes.

E, nos termos prescritos pelo § 1º do art. 60, em igualdade de condições, **persistindo o empate**, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços produzidos ou prestados por: a) empresas estabelecidas no território do órgão ou entidade da Administração Pública estadual licitante ou no Estado em que se localiza o órgão ou entidade da Administração Pública municipal licitante; b) empresas brasileiras; c) empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País; e d) empresas que comprovem a prática de mitigação à mudança do clima, nos termos prescritos pela Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, que institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC.

Neste certame, os critérios foram obedecidos.

✓ NEGOCIAÇÃO VISANDO À OBTENÇÃO DE CONDIÇÕES MAIS VANTAJOSAS APÓS A CLASSIFICAÇÃO PROVISÓRIA DAS PROPOSTAS:

Consoante dicação do art. 61, *caput*, da Lei 14.133/2021, definido o resultado do julgamento, a Administração poderá negociar condições mais vantajosas com o primeiro colocado.

A negociação poderá ser feita com os demais licitantes, segundo a ordem de classificação inicialmente estabelecida, quando o primeiro colocado, em determinado momento, mesmo após a negociação, for desclassificado por sua proposta permanecer acima do preço máximo definido pela Administração. **A negociação será conduzida por agente de contratação, emissão de contratação ou pregoeiro**, na forma de regulamento, e, depois de concluída, terá seu resultado divulgado a todos os licitantes e anexado aos autos do processo licitatório.

Com a nova lei veio a obrigatoriedade de negociação com o autor da melhor proposta, mantidas as condições previstas no instrumento convocatório,



estende-se a todas as modalidades de licitação e modos de disputa, com vistas a que o autor da melhor proposta amplie os benefícios oferecidos.

No caso em tela, houve SIM () oportunizado a todos).

✓ **CRITÉRIOS DE JULGAMENTO:**

O art. 33 estabelece os critérios de julgamento das propostas, que poderão ser: a) menor preço; b) maior desconto; c) melhor técnica ou conteúdo artístico; d) técnica e preço; e) maior lance, no caso de lances; e f) maior retorno econômico.

O adotado foi o maior desconto menor preço / maior desconto, ponto já analisado noutro tópico (sendo desnecessário aqui tecer considerações). **Devidamente correto, portanto.**

Analisadas as demais condições do certame, sobre as propostas, constatamos: 1) não há vício insanável; 2) os licitantes obedeceram as especificações técnicas trazidas no edital; 3) *aparentemente*, apresentaram preços exequíveis; 3) tiveram sua exequibilidade demonstrada, de acordo com o agente de contratação; 4) apresentam-se conforme as exigências editalícias.

5.4. Habilitação (Art. 62, da Lei 14.133/2021)

O licitante que venceu na fase anterior passa para a fase de habilitação. Mais uma vez, a ordem dessa fase vai variar conforme a modalidade licitatória.

Os arts. 63, 64, 65 e 70 da Lei estabelecem uma série de disposições gerais aplicáveis à fase de habilitação dos certames licitatórios. Senão vejamos:

➤ **DECLARAÇÃO DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO:**

O inciso I do art. 63 da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos estabelece que poderá ser exigida dos licitantes a apresentação de declaração de atendimento aos requisitos de habilitação, sendo que o declarante responderá pela veracidade das informações prestadas, na forma da lei.

Desse modo, para participação nos certames, sejam eles realizados em modo presencial ou eletrônico, **podrá ser exigida a entrega de declaração assinada ou**



a manifestação em campo próprio do sistema eletrônico, afirmando o pleno cumprimento dos requisitos de habilitação. E, nos termos prescritos pelo inciso VIII do art. 155, c/c o inciso IV e com o § 5º do art. 156, o participante que, no decorrer da licitação "apresentar declaração ou documentação falsa exigida para o certame ou prestar declaração falsa durante a licitação ou a execução do contrato", ficará impedido de "licitar ou contratar no âmbito da Administração Pública direta e indireta de todos os entes federativos, pelo prazo mínimo de 3 (três) anos e máximo de 6 (seis) anos".

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada digitalmente em 24.01.2023).

➤ APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO:

O inciso II do art. 63 estabelece a exigência de apresentação dos documentos de habilitação tão somente pelo licitante vencedor, exceto quando a fase de habilitação anteceder a de julgamento. Assim, desde que atendida a exigência aludida no item anterior, de apresentação de declaração de atendimento aos requisitos de habilitação, sob pena de incursão nas sanções previstas em lei, a documentação comprobatória deverá ser apresentada apenas pelo licitante classificado em primeiro lugar, como forma de desburocratização do procedimento licitatório.

Por certo que, caso a proposta mais bem classificada não seja aceitável ou se o licitante não atender às exigências para habilitação, o agente público responsável pela condução do certame avaliará a proposta subsequente e assim sucessivamente, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta que atenda às exigências do instrumento convocatório.

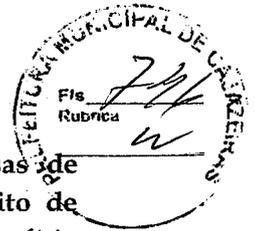
Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada digitalmente em 24.01.2023).

➤ MOMENTO DA EXIGÊNCIA DOS DOCUMENTOS RELATIVOS À REGULARIDADE FISCAL:

O inciso III do art. 63 da NLCC estabelece que os documentos relativos à regularidade fiscal, em qualquer caso, somente serão exigidos em momento posterior ao julgamento das propostas, e apenas do licitante mais bem classificado.

É importante salientar que o dispositivo sob análise não retira a eficácia da prerrogativa assegurada pelo art. 42 da Lei Complementar nº 123/2006 (com redação





alterada pela Lei Complementar nº 155/2016) às microempresas e empresas de pequeno porte de demonstrarem sua regularidade fiscal somente para efeito de assinatura do contrato. Isso porque, a estas empresas permanece hígido o benefício que lhes foi conferido pelo art. 43, § 1º da Lei Complementar nº 123/2006, de regularizar eventual restrição tributária ou trabalhista no prazo de 5 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que forem declaradas vencedoras do certame, prorrogável por igual período, a critério da Administração Pública.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada digitalmente em 24-11-2023).

➤ DECLARAÇÃO DE QUE A PROPOSTA COMPREENDE A INTEGRALIDADE DOS CUSTOS TRABALHISTAS:

O edital de licitação deverá conter cláusula que exija dos licitantes, sob pena de desclassificação, declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas assegurados na Constituição Federal, nas leis trabalhistas, nas normas infralegais, nas convenções coletivas de trabalho e nos termos de ajustamento de conduta vigentes na data de entrega das propostas, consoante determinação do § 1º do art. 63 da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

A inclusão do referido dispositivo legal, assim como de outras disposições normativas referentes ao controle do cumprimento de obrigações trabalhistas, como é o caso, v.g., da utilização de conta vinculada nas contratações de serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, objetiva reduzir os riscos de responsabilização da Administração Pública na hipótese de inadimplemento de obrigações sociais e trabalhistas, quando da execução e fiscalização dos contratos administrativos.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada digitalmente em 24-11-2023).

➤ VISITA TÉCNICA:

A visita técnica (também denominada visita prévia, visita técnica ou visita prévia) tem por finalidade possibilitar ao licitante verificar, in loco, as condições do espaço ou da região no qual será realizada a obra ou prestado o serviço, a fim de avaliar as necessidades e dispêndios necessários à execução do objeto do certame, possibilitando a boa formulação de sua proposta.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Conforme previsão inserida no § 2º do art. 63 da Lei nº 14.133/2021, quando a avaliação prévia do local de execução for imprescindível para o conhecimento pleno das condições e peculiaridades do objeto a ser contratado, o edital de licitação poderá prever, sob pena de inabilitação, a necessidade de o licitante atestar que conhece o local e as condições de realização da obra ou serviço, assegurado a ele o direito de realização de vistoria prévia.

Desta maneira, a visita técnica, RESTRITA A CERTAMES DE MAIOR COMPLEXIDADE, não obstante sua importância para a formulação da proposta mais vantajosa para a Administração, apresenta-se como um direito subjetivo (e não um dever) dos licitantes, sendo sempre facultativa. Assim é que, o § 3º do dispositivo sob análise, estabelece que "o edital de licitação sempre deverá prever a possibilidade de substituição da vistoria por declaração formal assinada pelo responsável técnico do licitante acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da contratação". Dispõe, ainda, que, caso os licitantes optem pela realização da vistoria prévia, a Administração deverá disponibilizar data e horário diferentes para os eventuais interessados.

Isso porque, não restam dúvidas de que a definição de dia e horário específico para a realização de visita técnica pode contribuir para a desistência de interessados, devendo a Administração estabelecer prazo razoável para os licitantes vistoriarem os locais onde as obras ou serviços serão executados.

Do mesmo modo, a exigência de que a visita técnica seja realizada exclusivamente pelo responsável técnico da licitante é medida restritiva à competitividade do certame, por inibir a participação de possíveis interessados, ao impor, implicitamente, que a empresa possua o profissional em seus quadros permanentes antes mesmo da realização da licitação.

NÃO há notícia nos autos de visitação técnica, até porque a obra não é de grande complexidade.

> SUBSTITUIÇÃO OU APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS:

O art. 64 aduz que, após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de documentos, SALVO EM SEDE DE DILIGÊNCIA, PARA:

- a) complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame; ou





Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



b) atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

De modo semelhante ao previsto nos incisos I e V do art. 59, que prevê a possibilidade de saneamento das propostas que contenham vícios sanáveis, o § 1º do art. 64 também prevê a possibilidade de, na análise da documentação referente à habilitação, serem corrigidos erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

A possibilidade de reparação de meras irregularidades formais na documentação relativa a propostas e a habilitação, conforme já mencionamos em algumas oportunidades, é importante medida de flexibilização procedimental que prestigia os princípios de favor *participationis* (competitividade) e do formalismo moderado.

O § 2º do art. 64 determina que, quando a fase de habilitação anteceder a de julgamento e já tiver sido encerrada, não caberá exclusão de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

Assim, consoante determinação inscrita no inciso I do § 1º do art. 165, a intenção de recorrer contra o ato de habilitação ou inabilitação de licitante (assim como em face do julgamento das propostas) deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção de inversão de fases, da ata de julgamento. Desse modo, resta evidente que a exclusão dos proponentes por inidoneidade, superado o momento da análise de documentação, será admissível somente se comprovado que a inabilitação advém de fato superveniente, impossível de ser conhecido à época própria ou, ainda, na hipótese de acolhimento de eventual recurso, visto que a nova Lei prevê fase recursal única, como será analisado oportunamente.

Cabe, todavia uma **RESSALVA**: a norma que impede a desclassificação do licitante após a fase de habilitação (§ 2º do art. 64 da nova Lei) deve ser interpretada em consonância com o disposto no inciso III do art. 71 da hodierna Lei de Licitações e Contratos Administrativos e no art. 54 da Lei nº 9.784/1999, cedendo ao princípio da autotutela da Administração Pública, eis que é dever da autoridade administrativa zelar pela lisura do certame, invalidando os atos que estiverem em desacordo com a lei. Assim, é assegurada à autoridade competente, no momento de encerramento do certame, reconhecer eventuais irregularidades relacionadas a fase de habilitação, anulando o ato da Comissão de Licitação que habilitar irregularmente algum licitante.



NÃO houve substituição de documento. **NÃO** houve saneamento das propostas porque **NÃO** continham vícios (a serem sanados). **NÃO** houve inabilitação e, conseqüentemente **NÃO** foi permitida a substituição do documento (por vício sanável).

> FORMAS E DISPENSA DA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO:

O § 2º do art. 65 da lei de licitações preceitua que a habilitação dos licitantes “poderá ser realizada por processo eletrônico de comunicação à distância, nos termos dispostos em regulamento”.

Tal assunto/requisito já foi analisado noutro tópico e encontra-se preenchido.

> AUTORIZAÇÃO PARA SUBSTITUIÇÃO DOS DEMONSTRATIVOS CONTÁBEIS PELO BALANÇO DE ABERTURA:

O balanço patrimonial de abertura consiste na elaboração de um inventário físico e documental que possibilite a identificação dos bens e direitos (“ativos”) e das obrigações (“passivo”) de uma empresa em um determinado momento.

O § 1º do art. 65 dispõe que as empresas criadas no exercício financeiro da licitação deverão atender a todas as exigências da habilitação e ficarão autorizadas a substituir os demonstrativos contábeis pelo balanço de abertura.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação.

> HABILITAÇÃO JURÍDICA:

A habilitação jurídica, nos termos estabelecidos pelo art. 66 da Lei 14.133/2021, pode ser conceituada como a exigência de comprovação da identidade do licitante que, no caso de pessoa jurídica, dá-se por meio da demonstração do regular registro de seus atos constitutivos perante o órgão competente.

Critério este que deve ser analisado pelo agente de contratação.

> HABILITAÇÃO TÉCNICA:



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



A habilitação técnica consiste na demonstração, pelo licitante, dos requisitos técnico-organizacionais necessários para a realização da atividade pertinente ao objeto da licitação.

Não é demais recordar que, conforme determinação insculpida no inciso XXI do art. 37 da Constituição da República de 1988, nas licitações somente serão admitidas “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Portanto,

- Qualificações técnico-profissional e técnico-operacional;
- Registro de profissionais, empresas e atestados no conselho profissional competente;
- Exigência do registro de atestados;
- Obrigação de visto no Crea e quitação de anuidades;
- Natureza do vínculo profissional entre o responsável técnico e a empresa;
- Fatores admissíveis para demonstração de habilitação técnica;
- e Atividades anteriores: relevância, similaridade e identidade de objetos, **são requisitos que devem ser analisado pelo agente de contratação.**

> SUBCONTRATAÇÃO:

É o ajuste pelo qual a contratada confia a terceiros, sob sua responsabilidade, a execução de parte das obras, serviços ou fornecimentos abrangidos pelo contrato.

Nos termos prescritos pelo art. 122, caput, da Lei nº 14.133/2021, na execução do contrato e sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, a contratada poderá subcontratar partes da obra, do serviço ou do fornecimento até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração.

Nessa hipótese, consoante dicação do § 9º do art. 67, o edital poderá prever (é uma faculdade), para aspectos técnicos específicos, que a qualificação técnica seja demonstrada por meio de atestados relativos a potencial subcontratado, **limitado a 25% (vinte e cinco por cento)** do objeto a ser licitado, hipótese em que mais de um licitante poderá apresentar atestado relativo ao mesmo virtual subcontratado.

No contrato, NÃO há previsão para subcontratação.

> INDICAÇÃO, QUALIFICAÇÃO E SUBSTITUIÇÃO DO PESSOAL TÉCNICO:



No inciso III do art. 67, há obrigatoriedade de indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos. Requisito que deve ser analisado pelo agente de contratação.

➤ DISPONIBILIDADE DE INSTALAÇÕES E EQUIPAMENTOS:

O dispositivo legal mencionado na subseção anterior (inciso III do art. 67 do Estatuto Licitatório) exige, além da indicada indicação do pessoal e da qualificação de cada membro da equipe técnica, a designação das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação. Requisito que, igualmente, deve ser analisado pelo agente de contratação.

➤ DEMONSTRAÇÃO DO ATENDIMENTO DE REQUISITOS PREVISTOS EM LEI ESPECIAL:

NÃO houve esta exigência.

➤ DECLARAÇÃO DE CIÊNCIA DAS CONDIÇÕES DE EXECUÇÃO CONTRATUAL:

O inciso VI do art. 67 estabelece a obrigatoriedade de apresentação, pelo licitante, de declaração de que "tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação".

Trata-se de mais uma declaração que deverá ser prestada pelo licitante - que, em se tratando de certames eletrônicos, provavelmente se dará por meio de manifestação em campo próprio do sistema eletrônico - com o objetivo de imputar-lhe responsabilidade em caso de eventual alegação de desconhecimento das condições locais para o cumprimento das obrigações assumidas.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada pelo licitante em 24.11.2013).

➤ HABILITAÇÕES FISCAL, SOCIAL E TRABALHISTA:



Demonstra-se regularidade fiscal, social e trabalhista comprovando-se a inscrição nas Fazendas Públicas competentes, a inexistência de débitos ou a suspensão da exigibilidade de eventuais créditos tributários, a regularidade perante o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, bem como a inexistência de dívidas trabalhistas.

Assim é que, consoante dicção do art. 68, as habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a apresentação de documentação apta a comprovar:

- a) a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ;
- b) a inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- c) a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
- d) a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;
- e) a regularidade perante a Justiça do Trabalho; e
- f) o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

O § 1º do dispositivo em análise estabelece que os documentos supramencionados "poderão ser substituídos ou supridos, no todo ou em parte, por outros meios hábeis a comprovar a regularidade do licitante, inclusive por meio eletrônico.

É o que ocorre, por exemplo, quando os documentos já estiverem cadastrados no Portal Nacional de Contratações Públicas - PCNP ou na hipótese de utilização da pré-qualificação.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (as presentes declarações da licitante vencedora encontram-se no volume 2, assinadas digitalmente em 24-11-2023).

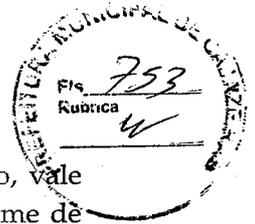
> HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA:

A habilitação econômico-financeira tem por objetivo possibilitar à Administração, a certificação de que seu futuro contratado dispõe de estável situação econômica e financeira.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



A boa situação econômica demonstra-se pela análise do patrimônio, vale dizer, da situação contábil na relação entre lucro e prejuízo, apurada pelo regime de competência, ao passo que a "saúde" financeira relaciona-se ao caixa da empresa, à sua liquidez, ou seja, consiste na capacidade de adimplir com as obrigações assumidas.

No caso da **CONCORRÊNCIA**, a **habilitação só é feita depois do julgamento**. Em alguns casos a habilitação poderá ser feita antes do julgamento.

No edital estão definidos todos os documentos e certificações que devem ser apresentados na habilitação. Entre eles, costumam ser exigidos: certidões negativas de débitos, tributos atestados de capacidade técnica e seguro garantia.

O licitante precisa estar atento às exigências do edital e ter todos os documentos em mãos. Isso traz mais segurança e celeridade na apresentação das informações na etapa de habilitação.

Este critério deve ser analisado pelo agente de contratação, que, ao que tudo indica, foi atendido (a presente declaração da licitante vencedora encontra-se no volume 2, assinada digitalmente em 24-11-2023).

5.5. Fase recursal.

Caso algum licitante que perdeu na etapa de julgamento não concorde com a escolha da Administração Pública, ele terá a possibilidade de fazer um recurso contra a decisão.

Neste caso, o interessado contesta a decisão de maneira fundamentada e o recurso será encaminhado para a Administração Pública, que fará análise dos argumentos e posterior julgamento.

Se a decisão do recurso for favorável, o processo será revisado de acordo com os argumentos trazidos pelo licitante que apresentou o recurso. Por outro lado, caso o recurso seja julgado improcedente, a licitação seguirá para a fase de homologação com o vencedor.

Consoante redação do art. 165, caberá a interposição de recurso em face das decisões de habilitação ou inabilitação de licitante (alínea c do inciso I) e do julgamento das propostas (alínea b do inciso I), dentre outras situações que serão investigadas oportunamente.³

³ Além dessas hipóteses, caberão recursos contra o ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento, bem como em razão das decisões de anulação ou revogação da licitação, e da extinção do contrato determinada por ato unilateral e escrito da Administração. Além disso, é possível a interposição de pedido de reconsideração, no prazo de 3 (três) dias úteis contado da data de intimação,





A intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, iniciando-se o prazo de 3 (três) dias úteis para apresentação das razões recursais na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção de inversão de fases, da ata de julgamento.

O recurso será dirigido à própria autoridade que editou o ato ou proferiu a decisão recorrida, a qual, se não a reconsiderar no prazo de 3 (três) dias úteis, o encaminhará acompanhado de sua motivação à autoridade superior, que deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis contados do recebimento dos autos.

O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação que informe ter havido interposição de recurso, assegurando-se ao licitante vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

No referido procedimento, NÃO houve recurso ou mesmo manifestação em recorrer.

5.6. Requisitos que não serão analisados neste parecer: Homologação e Adjudicação da licitação (inexistentes) - Próximas fases do certame.

A homologação é o ato que ratifica todo o processo de licitação. A homologação depende da análise da legalidade e regularidade de todos os atos. Estando tudo de acordo com a lei é declarada a aprovação da licitação para que ela surta os efeitos legais.

Por fim, a etapa final é chamada de adjudicação. Ela se refere ao ato por meio do qual a administração pública atribui ao vencedor o objeto da licitação.

Feita a adjudicação a administração pública segue com a elaboração do contrato e execução do objeto da licitação, nos termos pactuados entre as partes. O modelo do contrato que será firmado nesta etapa costuma estar anexado no edital de licitação e já é de conhecimento da empresa desde o momento em que o edital é divulgado.

Tais etapas não serão analisadas, porque inexitem.

relativamente a ato do qual não caiba recurso hierárquico. Todas essas situações serão investigadas pormenorizadamente nas subseções específicas.





5.7. Atendimento aos demais requisitos.

O procedimento atende aos demais requisitos da nova lei de licitações e contratos, sendo despidendo maiores considerações.

6. CONCLUSÃO.

Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, **OPINA-SE pela regularidade do procedimento, pela continuidade do trâmite com a adjudicação do objeto e homologação pela autoridade competente, desde que cumpridos os pontos resumidamente elencados nos tópicos acima, ressalvada, ainda, a seu critério, a existência e de conveniência e oportunidade que possa ensejar a sua reprovação.**

Somente após o acatamento das recomendações emitidas ao longo do parecer, ou após seu afastamento, de forma motivada, e conforme já alertado nas considerações preliminares desta manifestação, será possível dar-se o prosseguimento do feito, nos seus demais termos, sem a necessidade de retorno para nova manifestação desta unidade jurídica, nos termos do Enunciado BPC nº 5, da AGU⁴.

É o parecer.

À consideração superior.

Cajazeiras (PB), 5 de dezembro de 2023.

Cip
MÜLLER SENJA TORRES
Procurador do Município
Matrícula 15.345

⁴ Enunciado BPC 5 da AGU: Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



PARECER N° 403/2023

Interessado(a): Setor Licitação (agente de contratação).

Concorrência n° 00002/2023

Processo Administrativo n° 230906CR00002

Objeto: Parecer acerca de fase preparatória de licitação, na modalidade concorrência. Contratação de empresa do ramo de engenharia civil para execução dos serviços de reforma e ampliação da Escola Vitória Bezerra, no Município de Cajazeiras/PB.

1. RELATÓRIO

Trata-se de processo preparatório de licitação, na modalidade Concorrência (n° 00002/2023), que tem como objeto a "Contratação de empresa do ramo de engenharia civil para execução dos serviços de reforma e ampliação da Escola Vitória Bezerra, no Município de Cajazeiras/PB", o qual fora remetido à Procuradoria-Geral do Município (PGM) de Cajazeiras pela Agente de Contratação, para emissão de parecer jurídico da fase preparatória a ser produzido por Procurador do quadro efetivo do município, conforme estabelecido no art. 53, da Lei n° 14.133/2021 c/c arts. 1°, § 1°; 2°, § 1°; 8°, I, III e IX, todos da Lei Municipal 3.036/2023. *In litteris*:

Lei 14.133/2021, "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."

Lei Municipal 3.036/2023 (lei da PGM):

"Art. 1°. A Procuradoria-Geral do Município - PGM, órgão central, diretamente vinculado ao Prefeito Municipal, exerce privativamente, por seus Procuradores, com iguais deveres e direitos, a representação judicial e extrajudicial, bem como, consultoria jurídica do Município (administração direta e indireta).

§ 1°. À Procuradoria-Geral do Município cabem as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos ao Poder Executivo, nos termos desta Lei."

"Art. 2°. À PGM é assegurada autonomia técnica e administrativa.

§ 1°. A autonomia técnica consiste na independência funcional e institucional para manifestação jurídica, consultiva e judicial em defesa do interesse público do Município, observados os princípios e leis que regem a administração pública."

"Art. 8°. Compete à Procuradoria-Geral do Município - PGM:

I - Oficiar no controle interno da legalidade dos atos do Poder Executivo e na defesa dos interesses legítimos do Município;

III - Exercer as funções de consultoria jurídica do Poder Executivo;

XI - Opinar nas minutas de editais licitatórios, termos, contratos, convênios e outros ajustes a serem firmados pela Administração Pública;"



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Os autos físicos do procedimento foram encaminhados à PGM, em 3-11-2023. Assim, a presente manifestação jurídica foi elaborada exclusivamente com os documentos físicos, sendo distribuídos a este Procurador Municipal, que os recebeu em 3-11-2023.

O procedimento físico de apenas **um volume**, sem numeração das páginas, perfazem os autos do **Procedimento 230906CR0002**.

O presente procedimento encontra-se instruídos com os seguintes documentos, pertinentes à análise:

- 1) Capa de autuação do procedimento (01 lauda, não datado);
- 2) Solicitação da Secretária de Educação para que seja realizado o procedimento licitatório (concorrência), com a justificativa para a realização da solicitação (01 lauda, 27-10-2023);
- 3) Estudo técnico preliminar 12/2023 (06 laudas, 26-10-2023);
- 4) Matriz de gerenciamento de riscos (04 laudas, não datado);
- 5) Projeto básico - especificações (02 laudas, outubro/2023);
- 6) Memorial descritivo e especificações técnicas (29 laudas, abril/2023);
- 7) Declaração do engenheiro civil Denis Willian de Souza, CREA/PB 161.207.957-1 (01 lauda, 28-8-2023);
- 8) Parecer técnico do engenheiro civil José Gustavo Marcolino Mangueira, CREA/PB 161.676.820-7 (01 lauda, 21-8-2023);
- 9) Portaria nº SA 14/2023, por meio da qual se nomeia o agente de contratação, Pregoeiro e equipe de apoio para conduzir o procedimento licitatório do Município (02 laudas, publicada no DOM em 1º-3-2023);
- 10) ART (anotação de responsabilidade técnica) assinado pelo engenheiro Pedro Souza dos Santos Leitão Nunes, CREA/PB 161604632-5 (02 laudas, 27-7-2022);
- 11) Projeto arquitetônico (03 plantas);
- 12) Projeto sanitário (01 planta);
- 13) Projeto hidráulico (01 planta);
- 14) Projeto elétrico (02 planta);
- 15) Projeto estrutural (10 plantas);
- 16) Projeto básico aprovado pelo prefeito (01 lauda, outubro/2023);
- 17) Termo de referência (15 laudas, 26-10-2023);
- 18) Lista de anexos I e II (em PDF - virtual; não constando nos autos físicos);
- 19) Estudo técnico preliminar (06 laudas, 26-10-2023);
- 20) Lista de anexos I (em PDF - virtual; não constando nos autos físicos);
- 21) Termo de referencia aprovado pelo prefeito (01 lauda, 27-10-2023);
- 22) Pesquisa de mercado (01 lauda, 27-10-2023);



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



- 23) Disponibilidade orçamentária atestada pelo secretário da Fazenda (01 lauda, 27-10-2023);
- 24) Autorização para realizar a licitação (01 lauda, 27-10-2023);
- 25) Protocolo do procedimento (01 lauda, 27-10-2023);
- 26) Termo de autuação do procedimento licitatório (01 lauda, 27-10-2023);
- 27) Portaria nº SA 13/2023, por meio da qual se designa a comissão permanente de licitação (01 lauda, publicada no DOM em 31-3-2023);
- 28) Minuta do edital e todos os documentos, exceto as plantas, publicado no compras.gov.br.

Eis, em linhas gerais, o relatório. Segue o parecer.

2. DA ANÁLISE TÉCNICA.

2.1. Considerações preliminares. Acerca das boas práticas procedimentais.

Inobstante inexistir norma local acerca do tema, se faz imperioso destacar inicialmente a recomendação de adoção de boas práticas procedimentais no que atine à tramitação processual administrativa.

Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal. Com efeito, no que consiste especificamente à licitação, bem como contratos/convênios e outros ajustes, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são pertinentes, iniciando-se com a devida autuação, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes, cujas folhas devem ser numeradas e rubricadas, sendo que cada volume deverá conter os respectivos termos de abertura e encerramento, contendo, na medida do possível, **no máximo, 200 folhas**.

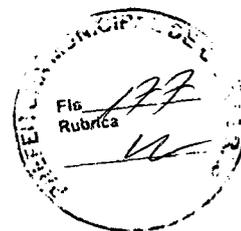
Em que pese o processo físico tenha sido enviado à PGM, conforme mencionado supra, verifica-se que até o momento **não encontravam-se numeradas**, o que necessita de corrigenda, em que pese o edital com todos os documentos (exceto as plantas) esteja publicado no compras.gov.br.

As boas práticas procedimentais orientam que as folhas do processo deverão ser numeradas em ordem crescente, pelas unidades administrativas que as adicionarem, mediante carimbo específico, que será apostado no canto superior direito na frente da folha.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Não é admitida a repetição de números para as folhas do processo, rasura, uso de corretivo ou diferenciação por letras (por exemplo, 01-A, 01-B, 01-C ou 03.1, 03.2, 03.3), bem como qualquer outro artifício para sua correção. Devido a isto, o verso da peça não será numerado e sua identificação, quando for necessário, terá como referência a letra "v", da palavra verso. Exemplo: peça 03 v.

Caso tenha cometido erro ao numerar qualquer peça, o servidor deve inutilizar a numeração anterior, apondo-se um "X" sobre ela. Deve dar continuidade com a numeração das peças seguintes corretamente, sem rasuras, e registrar o fato por meio de despacho no final do processo, justificando a correção da numeração.

Caso o erro tenha sido cometido por terceiros e, observado que não houve o registro do ocorrido, deve-se realizar a correção e registrar o fato, por meio de despacho/certidão, e prosseguir normalmente com a numeração. Na impossibilidade de dar continuidade à matéria tratada, o processo deverá ser devolvido à unidade que cometeu a irregularidade (ou ao remetente, caso não tenha sido detectada a fonte do erro), por meio de despacho, informando a ocorrência.

Cabe salientar que, ao receber um processo, cada unidade administrativa é responsável pela conferência da sequência numérica da paginação do processo.

O processo não deve tramitar sem que suas folhas estejam devidamente carimbadas, numeradas e rubricadas por um servidor, sem que sejam retirados grampos e cliques. O verso das folhas que não contenham informações registradas devem ter apostado o carimbo ou a indicação de "Em Branco".

Para os processos originados em outro órgão ou entidade da Administração Pública Municipal, deve-se, quando da anexação de folhas, prosseguir com a numeração existente.

A inserção de novos documentos deve ser feita sempre após o último, não sendo permitida alteração da numeração sequencial de documento no processo.

Desta feita, recomenda-se a realização da paginação do procedimento licitatório, bem como a identificação individualizada das páginas em branco.

2.2. Finalidade e abrangência do Parecer Jurídico.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



A requerimento do Setor de Licitação, a **Procuradoria-Geral do Município - PGM** analisa a regularidade do procedimento licitatório em testilha a partir da solicitação da sua realização. Isto é, analisa-se a regularidade da **fase interna** do certame.

Inicialmente, importa esclarecer que cabe a esta Procuradoria fazer a apreciação do ponto de vista **ESTRITAMENTE jurídico**, e que cinge-se tão somente à matéria jurídica envolvida, razão pela qual **NÃO se incursiona em discussões de ordem técnica, bem como em questões que envolvam juízo de mérito sobre o tema trazido à apreciação, cuja análise é de exclusiva responsabilidade dos setores competentes.**

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;” (grifo nosso)

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.

Em relação a esses, eventuais apontamentos decorrem da imbricação com questões jurídicas, na forma do 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





Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



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.

Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela PGM.

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.

O artigo 18 e incisos da Lei nº 14.133/2021 estabelece todos os elementos que devem ser compreendidos nos autos do processo de contratação pública, senão vejamos:

“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



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



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."

Verificamos pelos documentos constantes dos autos que os procedimentos iniciais para abertura de procedimento licitatório foram corretamente observados.

Desta forma, é possível aferir claramente que **os autos do processo encontram-se devidamente instruído**, atendendo as exigências mínimas legais, ficando evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública.

No mérito, a contratação poderá ser levada a efeito pela modalidade escolhida, ou seja, concorrência, conforme dispositivo abaixo transcrito:

"Art. 28. São modalidades de licitação: (...)

II - **concorrência**; (...)

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)

Desta forma, a modalidade escolhida para a licitação, está em conformidade com o exigido pela legislação, conforme projeto básico em anexo.

E, nos termos apresentados na justificativa de contratação, resta evidente a sua necessidade, tendo em vista que o atual espaço da E.M.E.F. Henry Ford atende a demanda e apresenta problemas em sua estrutura sendo necessário um espaço que garanta a segurança, para proporcionar um melhor atendimento aos alunos.

Ademais, registra-se a inexistência do plano anual de contratações nesta Secretaria, o que prejudica a análise de compatibilidade da contratação com o referido plano, em que pese não se tratar de ato obrigatório para a realização do certame, uma vez que, o inciso VII, do artigo 12 da NLLC, afere a facultatividade da elaboração do plano anual de contratações, *in fine*:

"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". (grifos nossos)



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Seguindo a análise, verifica-se que o projeto básico elaborado a partir do estudo técnico preliminar, **contém os seguintes itens:** definição do objeto, regime de execução da obra, documentos de referência, critérios para o recebimento da obra, prazo de execução e vigência do contrato, estimativa de preço, apresentação da proposta e critérios de aceitabilidade, obrigações e responsabilidade da contratada e da contratante, garantia, a medição e pagamento e dotação orçamentária.

Nesse ponto, deve conter todos os elementos exigidos pelo inciso XXV do artigo 6º da Lei nº 14.133/2021, que assim determina:

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

(...)

XXV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra ou o serviço, ou o complexo de obras ou de serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) levantamentos topográficos e cadastrais, sondagens e ensaios geotécnicos, ensaios e análises laboratoriais, estudos socioambientais e demais dados e levantamentos necessários para execução da solução escolhida;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a evitar, por ocasião da elaboração do projeto executivo e da realização das obras e montagem, a necessidade de reformulações ou variantes quanto à qualidade, ao preço e ao prazo inicialmente definidos;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e dos materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como das suas especificações, de modo a assegurar os melhores resultados para o empreendimento e a segurança executiva na utilização do objeto, para os fins a que se destina, considerados os riscos e os perigos identificáveis, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a definição de métodos construtivos, de instalações provisórias e de condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendidos a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
- f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, obrigatório exclusivamente para os regimes de execução previstos nos incisos I, II, III, IV e VII do caput do art. 46 desta Lei;”

Desta forma, deve-se observar na fase preparatória do certame se o Projeto Básico está em **consonância com as exigências mínimas exigidas** pela NLLC para fins de contratação nesta nova sistemática de licitações públicas.

2.3. Outras considerações.

2.3.1. Da divulgação do edital.

Rua Valdeney Pereira de Souza, S/N - Centro, Cajazeiras/PB, CEP: 58.900-000
<http://www.cajazeiras.pb.gov.br> | E-mail: pgmcajazeiras@gmail.com | Instagram: @pgmcajazeiras



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Recomenda-se, em conformidade com o art. 55, II, "a", da Nova Lei de Licitações, que os **prazos mínimos** para apresentação de propostas e lances, contados a partir da data de divulgação do edital de licitação, **sejam 10 dias úteis**.

Salientando-se que no § 1º do mesmo dispositivo consta que eventuais modificações no edital implicarão nova divulgação na mesma forma de sua divulgação inicial, além do cumprimento dos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.

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.

Desta feita, **recomenda-se que seja dada ampla divulgação ao edital.**

2.3.2. Desenvolvimento nacional sustentável: critérios de sustentabilidade.

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



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



c) definir condições para sua aplicação.

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.

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.

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 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 amplitude do tema, segue-se detalhamento no tocante às providências em relação ao desenvolvimento sustentável na documentação que acompanha os autos.

No presente caso, trata-se serviços de obra e engenharia. Logo, é possível afirmar que a reutilização de bens que encontram-se inservíveis mostra-se uma ação sustentável (se possível).

As previsões constantes dos documentos que instruem o certame licitatório relacionadas a sustentabilidade em sentido amplo não possuem o condão de prejudicar a competitividade, sendo exigências razoáveis e advindas de lei.

Por fim, verifica-se que tal exigência foi devidamente justificada.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



2.3.2. Planejamento da contratação.

A Lei nº 14.133, de 2021, estabeleceu que 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 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.

No tocante a Fase Preparatória, o artigo 18 e incisos da Lei nº 14.133/2021 estabelece todos os elementos que devem ser atendidos nos autos do processo de contratação pública. Vejamos, uma vez mais:

“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.”

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 (com as ressalvas já feitas quanto a esse ponto) realizadas com base no termo circunstanciado, autorização da autoridade competente para a instauração do





Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



certame, a pesquisa mercadológica, a previsão de dotação orçamentária e o termo de referência.

No caso dos autos, consta a matriz de gerenciamento de riscos da contratação.

2.3.4. Estudo Técnico Preliminar.

O artigo 18, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta os elementos que devem ser considerados 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;

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.”

Além disso, a elaboração de um ETP robusto tem como objetivo assegurar a viabilidade técnica da contratação, em especial quanto ao custo-benefício das soluções consideradas, bem como embasar o termo de referência ou projeto básico, o qual somente será elaborado caso a contratação seja considerada viável.

No presente caso, observa-se que foi confeccionado o referido documento.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Por fim, a autoridade declarou viável a contratação.

2.3.5. Matriz de gerenciamento de riscos.

No presente caso, não foi juntada aos autos o Matriz de Riscos, o que atenderia ao art. 18, inciso X, da Lei nº 14.133, de 2021.

Mapa de riscos é a cláusula contratual definidora de riscos e de responsabilidades entre as partes e caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação.

O gerenciamento de riscos permite ações contínuas de planejamento, organização e controle dos recursos relacionados aos riscos que possam comprometer o sucesso da contratação, da execução do objeto e da gestão contratual.

Nos termos do art. 22 da nova lei de licitações e contratos:

“Art. 22. O edital poderá contemplar matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado, hipótese em que o cálculo do valor estimado da contratação poderá considerar taxa de risco compatível com o objeto da licitação e com os riscos atribuídos ao contratado, de acordo com metodologia predefinida pelo ente federativo.

§ 1º A matriz de que trata o caput deste artigo deverá promover a alocação eficiente dos riscos de cada contrato e estabelecer a responsabilidade que caiba a cada parte contratante, bem como os mecanismos que afastem a ocorrência do sinistro e mitiguem os seus efeitos, caso este ocorra durante a execução contratual.

§ 2º O contrato deverá refletir a alocação realizada pela matriz de riscos, especialmente quanto:

I - às hipóteses de alteração para o restabelecimento da equação econômico-financeira do contrato nos casos em que o sinistro seja considerado na matriz de riscos como causa de desequilíbrio não suportada pela parte que pretenda o restabelecimento;

II - à possibilidade de resolução quando o sinistro majorar excessivamente ou impedir a continuidade da execução contratual;

III - à contratação de seguros obrigatórios previamente definidos no contrato, integrado o custo de contratação ao preço ofertado.

§ 3º Quando a contratação se referir a obras e serviços de grande vulto ou forem adotados os regimes de contratação integrada e semi-integrada, o edital obrigatoriamente contemplará matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado.

§ 4º Nas contratações integradas ou semi-integradas, os riscos decorrentes de fatos supervenientes à contratação associados à escolha da solução de projeto básico pelo contratado deverão ser alocados como de sua responsabilidade na matriz de riscos.”

O referido documento encontra-se nos autos.

2.3.6. Informações sobre o regime de fornecimento



Estado da Paraíba
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Mencionado tópico não se aplica à presente licitação, já que não será fornecido nenhum bem ao Município.

2.3.7. Adequação orçamentária

Conforme se extrai do caput do artigo 18 da Lei nº 14.133, de 2021, a fase preparatória da licitação deve compatibilizar-se também com as leis orçamentárias.

A existência de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa é uma imposição legal. Nesse ponto, convém citar o artigo 10, inciso IX, da Lei 8.429, de 1992, e o art. 105, da Lei nº 14.133, de 2021:

Lei nº 8.429, de 1992

“Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente [...]

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;”

Lei nº 14.133, de 2021

“Art. 105. A duração dos contratos regidos por esta Lei será a prevista em edital, e deverão ser observadas, no momento da contratação e a cada exercício financeiro, a disponibilidade de créditos orçamentários, bem como a previsão no plano plurianual, quando ultrapassar 1 (um) exercício financeiro.”

Cabe também alertar para que, caso se trate de criação ou expansão de ação governamental que acarrete aumento da despesa, seja anexada a estimativa do impacto orçamentário no exercício e nos dois subsequentes, bem como a declaração sobre a adequação orçamentária e financeira para fazer face às despesas, em conformidade com as normas constantes dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal.

No caso concreto, a Administração informou que há adequação orçamentária.

2.3.8. Minuta de edital.

A elaboração da minuta do edital é um dos elementos que devem ser observados na fase interna da licitação pública, tendo aquele sido submetido à análise jurídica contendo quatro anexos, quais sejam: projeto básico, estudo técnico preliminar, minuta do contrato, e o memorial descritivo e anexos.



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



Diante do apresentado, afere-se que os itens da minuta do Edital estão definidos de forma clara e com a devida observância do determinado no 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.”

A minuta de edital foi juntada aos autos e reúne cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie, em que pese necessite ser aprimorada com as recomendações aqui feitas.

2.3.9. Minuta do contrato.

As minutas de termos de contratos foram juntadas aos autos, anexas à minuta de edital, e reúnem cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie.

Neste ponto, a minuta do contrato as seguintes cláusulas: objeto, preço e condições de pagamento, vigência, dotação orçamentária, reajustamento de preço, obrigações da Contratante e Contratada, fiscalização, pagamento, alterações, rescisão contratual, penalidades, norma aplicada e eleição de foro.

Nesta 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;



Estado da Paraíba

PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS



- 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, a minuta do contrato encontra-se com as cláusulas mínimas devidamente amparadas na Lei nº 14.133/2021, sem aferição de riscos aparentes para a Administração Pública.

De mais a mais, a minuta do Edital do processo licitatório estabelece a modalidade de licitação para a contratação do objeto como sendo a concorrência, o que se encontra em perfeita correção uma vez que se trata pela natureza do objeto, atendendo o disposto no inciso XXXVIII, do artigo 6º c/c art. 28, inciso II, da Lei nº 14.133/2021.

Isto posto, o critério de regime de execução será empreitada por preço global, tipo menor preço, do mesmo modo, mostram-se adequado para a modalidade determinada pelo legislador. E ainda, a minuta do Edital de forma bastante acertada, 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 fins de regência da contratação em comento.

2.3.10. Publicidade do edital e termo do contrato.

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.





2.3.11. Designação de agentes públicos

No presente caso, foram juntadas aos autos as portarias de designação do agente de contratação e da equipe de apoio ou do setor de licitação.

2.3.12. Atendimento aos demais requisitos.

O procedimento atende aos demais requisitos da nova lei de licitações e contratos, sendo despendendo maiores considerações.

3. CONCLUSÃO

Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, **OPINA-SE pela possibilidade jurídica do prosseguimento do presente processo**, desde que cumpridos os pontos resumidamente elencados nos tópicos acima.

Somente após o acatamento das recomendações emitidas ao longo do parecer, ou após seu afastamento, de forma motivada, e conforme já alertado nas considerações preliminares desta manifestação, será possível dar-se o prosseguimento do feito, nos seus demais termos, sem a necessidade de retorno para nova manifestação desta unidade jurídica, nos termos do Enunciado BPC nº 5, da AGU¹.

À consideração superior.

Cajazeiras (PB), 3 de novembro de 2023.


MÜLLER SENA TORRES
Procurador do Município
Matrícula 15.345

¹ Enunciado BPC 5 da AGU: Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.