

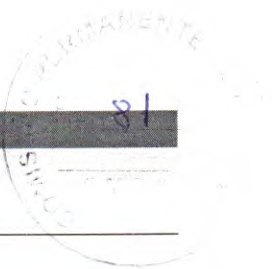


Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone. (88) 3532.3316



PARECER JURÍDICO	Nº 011/2024
ASSUNTO	ANÁLISE JURÍDICA QUANTO A LEGALIDADE DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO
REQUERENTE	AGENTE DE CONTRATAÇÃO
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº	2024.01.15.1

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DAS MINUTAS.

1. RELATÓRIO

Trata o presente expediente de processo administrativo que tem por finalidade **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GOVERNANÇA E GESTÃO PÚBLICA, JUNTO ÀS ÁREAS ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA DA CÂMARA MUNICIPAL DE BARBALHA, ESTADO DO CEARÁ, BUSCANDO ATENDER AOS PRINCÍPIOS BÁSICOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, COM O OBJETIVO DE ADEQUAR A GESTÃO DO PODER LEGISLATIVO À EXECUÇÃO DE SUAS ATRIBUIÇÕES DE FORMA EFICAZ**, mediante licitação pública, conforme justificativa e especificações constantes do Termo de Referência e seus anexos.

De acordo com Despacho constante no doc. 15 dos autos foi encaminhado a esta Procuradoria Jurídica nos seguintes termos,

“Em conformidade com o estabelecido pelo Artigo 53 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, que dispõe sobre o novo regime de licitações e contratos administrativos, venho por meio deste memorando encaminhar para análise jurídica prévia o edital e seus anexos referentes ao processo administrativo nº 2024.01.15.1.

Conforme determina a legislação vigente, solicita-se especial atenção para a verificação da conformidade do processo licitatório com os critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade, além de uma manifestação jurídica que observe os seguintes requisitos:

I - Apreciação do processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade, garantindo a observância dos princípios da administração pública e das especificidades do objeto licitado.

II - Elaboração de parecer jurídico em linguagem simples, clara e objetiva, abordando todos os elementos indispensáveis à contratação, com exposição detalhada dos pressupostos de fato e de direito considerados na análise jurídica, conforme estabelece o § 1º do art. 53 da Lei 14.133/2021.

Ressaltamos a importância da análise detalhada e criteriosa para assegurar a legalidade e a eficiência do processo licitatório em questão, evitando-se, assim, futuros questionamentos legais ou administrativos que possam comprometer a execução contratual”.

Com o encaminhamento, via sistema, os seguintes documentos são relevantes para a análise jurídica:

- I - DFD – Documento de Formalização de Demanda;
- II - ETP – Estudo Técnico Preliminar
- III - Termo de Referência;

LUCIANO ESMERALDO Assinado de forma digital por
LUCIANO ESMERALDO
AMORIM:7501543933
AMORIM:7501543933
Dados: 2024.05.03 15:21:56 -03'00'



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone (88) 3532.3316



- IV - Minuta de Edital;
- V - Minuta de Contrato.

É a síntese do necessário.

2. APRECIÇÃO JURÍDICA

2.1. FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

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;”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm

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, da Advocacia-Geral da União (AGU),

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.**”
NEGRITO NÃO ESTÁ NO ORIGINAL.

FONTE: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/cartilhas/ManualdeBoasPraticasConsultivas4Edicaorevistaeampliadaversaopadrao.pdf>

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 e também ao Sistema de Controle Interno.

Finalmente, deve-se salientar que determinadas observações são feitas **sem caráter vinculativo**, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a **quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações.** Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. **O seguimento do**



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone (88) 3532 3316



processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração. O controle do art. 53, portanto não é só de legalidade, mas sim de juridicidade. A doutrina é pacífica nesta seara quanto ao caráter não vinculativo, legalidade e juridicidade, vejamos,

“Incongruência de tentar dar a característica de ‘vinculante’ a um parecer, pelo raciocínio lógico de que parecer vinculante não é parecer, é decisão. Parecer é manifestação opinativa (não ato) agregada como elemento de fundamentação ulterior do ato administrativo conforme artigo 50 par 1 da Lei 9.784.”

FONTE: CHARLES, Ronny. Leis de Licitações Comentadas. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2011, p. 242).

“Em suma: (1) nenhuma lei poderia transformar a investidura de um agente jurídico com função advocatícia constitucional essencial à justiça, para atribuir-lhe funções administrativas extroversas incompatíveis com sua investidura e com seus inafastáveis requisitos de autonomia, como, tampouco, (2) nenhuma lei poderia desnaturar-lhe um ato próprio do controle de legalidade, característico de seu ministério, que é o Parecer jurídico – para transmutá-lo em mero ato de gestão administrativa. Decisão administrativa em relação ao parecer é sempre ato principal (parecer ato acessório).”

FONTE: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A responsabilidade do advogado do Estado. Revista de Direito da Procuradoria Geral. Rio de Janeiro: Centro de Estudos Jurídicos (CEJUR), 2008, v. 63, p. 107.

“O parecerista deve efetuar um controle de juridicidade da contratação, atentando-se para eventuais incorreções ou vícios no processo administrativo, à luz não apenas da legislação positiva, mas do ordenamento jurídico como um todo. Assim, constatando um vício ou uma conduta administrativa que vá de encontro a uma regra ou princípio do ordenamento jurídico, o parecerista deverá apontar tal situação no parecer e indicar as providências necessárias para a regularização do processo.”

FONTE: PINHEIRO, Igor Pereira; MANSUR, Janylle Hanna; VERZANI, Bruno. Nova Lei de Licitações Anotada e Comparada. Ed. Mizuno. 2021.

2.2. LIMITES E INSTÂNCIAS DE GOVERNANÇA

O art. 19 da Lei nº 14.133, de 2021, prevê que os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltadas ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços, conforme abaixo transcrito:

“Art. 19. Os órgãos da Administração com competências regulamentares relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços e de licitações e contratos deverão:

I - instituir instrumentos que permitam, preferencialmente, a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços;

II - criar catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, admitida a adoção do catálogo do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;

III - instituir sistema informatizado de acompanhamento de obras, inclusive com recursos de imagem e vídeo;

IV - instituir, com auxílio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno, modelos de minutas de editais, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, admitida a adoção das minutas do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;

V - promover a adoção gradativa de tecnologias e processos integrados que permitam a criação, a utilização e a atualização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Desse modo, é preciso que a fase de planejamento da contratação esteja alinhada às iniciativas mais atualizadas dos órgãos que detêm competências regulamentares. O Planejamento é imprescindível, e é premissa para o desenvolvimento das atividades decorrentes para a gestão e processo licitatório ou de compra direta.



Nesse sentido, um instrumento importante para auxiliar a checagem desse alinhamento é a lista de verificação.

No caso vertente não consta nos autos uma lista de verificação, porém, apesar de não ser uma exigência legal para a sua concretização, é um mecanismo necessário e imprescindível para ajustar e realinhar procedimentos. Recomenda-se, para tanto, a alta administração, junto ao seu Planejamento, adotar, para as licitações seguintes, as listas de verificações da Advocacia Geral da União (AGU), Consultoria-Geral da União, Câmara Nacional de Modelos de Licitações e Contratos Administrativos - CNMLC/DECOR/CGU, disponível junto ao site: <https://www.gov.br/agu/pt-br>, conforme orientação constante no Enunciado BPC nº 06, da Advocacia-Geral da União.

Enunciado BPC nº 6 (AGU):

“A atuação consultiva na análise de processos de contratação pública deve fomentar a utilização das listas de verificação documental (check lists), do Guia Nacional de Licitações Sustentáveis e das minutas de editais, contratos, convênios e congêneres, disponibilizadas nos sítios eletrônicos da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.”

FONTE: [https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-](https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/cartilhas/ManualdeBoasPraticasConsultivas4Edicaorevistaeampliadaversaopadrao.pdf)

[1/Publicacoes/cartilhas/ManualdeBoasPraticasConsultivas4Edicaorevistaeampliadaversaopadrao.pdf](https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/cartilhas/ManualdeBoasPraticasConsultivas4Edicaorevistaeampliadaversaopadrao.pdf)

2.3. 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.

“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.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

O artigo 18 da Lei nº 14.133, de 2021, elenca providências e documentos que devem instruir a fase de planejamento, conforme abaixo transcrito:

“Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o **plano de contratações anual** 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.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Referido dispositivo é complementado por seu parágrafo primeiro, que dispõe sobre os elementos do Estudo Técnico Preliminar. De uma forma bem abrangente, o planejamento da contratação pressupõe que a própria necessidade administrativa seja investigada, a fim de se compreender o que fundamenta a requisição administrativa. Neste sentido, ressalte-se que a identificação da necessidade administrativa deve considerar também o desenvolvimento nacional sustentável, que é princípio e objetivo das licitações (artigo 5º e artigo 11, IV, da Lei nº 14.133, de 2021), conforme detalhamentos abaixo. **Uma vez identificada a necessidade que antecede o pedido realizado, pode-se então buscar soluções disponíveis no mercado para atender referida necessidade, que inclusive podem se diferenciar do pedido inicial.**

Encontrada a melhor solução, caso disponível mais de uma, aí sim inicia-se a etapa de estudá-la, para o fim de definir o objeto licitatório e todos os seus contornos. Em linhas gerais, a instrução do processo licitatório deve revelar esse encadeamento lógico. A nova Lei de Licitações tornou-se obrigatória em 1 de janeiro de 2024, desta forma recomenda-se a construção do Plano de Contratações Anual para 2025.

Alguns dos elementos serão abaixo examinados.

2.4. DFD – DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DE DEMANDA

A Lei n. 14.133/2021 não especifica quais os requisitos constantes no DFD. Para tanto seguindo-se a orientação do Tribunal de Contas da União (TCU), conforme consta na pág. 95 da publicação “*Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023*” o conteúdo do Documento de Formalização de Demanda (DFD) foi detalhado no Decreto Federal n. 10.947/2022, art. 8º, vejamos,

“Art. 8º. Para elaboração do plano de contratações anual, o requisitante preencherá o documento de formalização de demanda no PGC com as seguintes informações:

I - justificativa da necessidade da contratação;

II - descrição sucinta do objeto;

III - quantidade a ser contratada, quando couber, considerada a expectativa de consumo anual;

IV - estimativa preliminar do valor da contratação, por meio de procedimento simplificado, de acordo com as orientações da Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia;

V - indicação da data pretendida para a conclusão da contratação, a fim de não gerar prejuízos ou descontinuidade das atividades do órgão ou da entidade;

VI - grau de prioridade da compra ou da contratação em baixo, médio ou alto, de acordo com a metodologia estabelecida pelo órgão ou pela entidade contratante;



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone (88) 3532 3316



VII - indicação de vinculação ou dependência com o objeto de outro documento de formalização de demanda para a sua execução, com vistas a determinar a sequência em que as contratações serão realizadas; e

VIII - nome da área requisitante ou técnica com a identificação do responsável.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/D10947.htm.

No tocante ao objeto e seu detalhamento, ressaltando que é da conveniência da Administração sua definição, uma vez investigada a necessidade administrativa que origina o pedido de contratação e depois de encontrada a solução mais adequada para atendê-la, a Administração passará então a se diferenciar dos particulares em geral porque deverá então descrever referida solução, convertendo-a no objeto licitatório. A finalidade principal desta etapa é propiciar que a própria Administração incremente seus conhecimentos sobre o objeto, distinguindo suas características principais, para então, por meio da descrição, possibilitar que todos os fornecedores da solução escolhida venham a saber do interesse administrativo em uma futura contratação.

Bem por isso, o aumento do nível de detalhamento da especificação do objeto influi inversamente no universo de fornecedores aptos a atender à demanda, reduzindo-o. Consequentemente, a caracterização excessivamente pormenorizada poderá conduzir a um único ou nenhum fornecedor, ao passo que a especificação por demais genérica ou singela poderá ampliar as opções no mercado, porém para objeto cujas características não atendam plenamente às necessidades efetivas da Administração, frustrando a finalidade da contratação.

De acordo com o art. 18, caput, da Lei n. 14.133, de 2021, a fase de planejamento deve abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, sendo certo que a definição do objeto, modelo de execução e gestão do contrato devem levar em consideração cada um desses aspectos.

No que tange às considerações técnicas, a especificação do objeto deve considerar as normas técnicas eventualmente existentes, elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, quanto a requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança, nos termos do art. 1º da Lei nº 4.150, de 1962.

“Art. 1º Nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como nos de natureza estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, nas obras e serviços executados, dirigidos ou fiscalizados por quaisquer repartições federais ou órgãos paraestatais, em tôdas as compras de materiais por eles feitas, bem como nos respectivos editais de concorrência, contratos ajustes e pedidos de preços será obrigatória a exigência e aplicação dos requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança usualmente chamados “normas técnicas” e elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas, nesta lei mencionada pela sua sigla “ABNT”.

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

Quanto ao DFD, no que pese não constar os pontos - incisos IV, VI, VI e VII do citado Decreto, consta a Dotação Orçamentária e Equipe de Planejamento, em face das peculiaridades locais, não estando prejudicado, no que pese a peculiaridade quanto ao objeto. Para tanto recomenda-se, futuramente, verificar a possibilidade de inclusão no DFD de todo o conteúdo constante no art. 8º do Decreto Federal n. 10.947/2022 em face da inexistência de regulamentação local.

No DFD consta como objeto a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ACESSORIA E CONSULTORIA EM GOVERNANÇA E GESTÃO PÚBLICA, JUNTO ÀS ÁREAS ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA DA CÂMARA**



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone (88) 3532 3316



MUNICIPAL DE BARBALHA, ESTADO DO CEARÁ, BUSCANDO ATENDER AOS PRINCÍPIOS BÁSICOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, COM O OBJETIVO DE ADEQUAR A GESTÃO DO PODER LEGISLATIVO À EXECUÇÃO DE SUAS ATRIBUIÇÕES DE FORMA EFICAZ.

2.5. ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR - ETP

De acordo com o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 224*”, o Estudo Técnico Preliminar (ETP),

“É o documento que identifica o problema a ser resolvido (caracterizando o interesse público) e sua melhor solução, e que permite a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, servindo de base para a elaboração do termo de referência, do projeto básico ou do anteprojeto, caso se conclua pela viabilidade da contratação.” (Lei 14.133/2021, art. 6o, inciso XX, e art. 18, inciso X e §1º)

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Observa-se que o Estudo Técnico Preliminar – ETP foi elaborado pelo Diretor Geral da Câmara Municipal de Barbalha, conforme documento 5 (cinco) constante no sistema, que para o caso faz parte da equipe técnica da Instituição. Destaque-se que o ETP pode ser elaborado por servidores da área técnica e requisitante ou pela equipe de planejamento da contratação. Registre-se que apesar de se tratar de documento extremamente técnico, cuja avaliação cabe, em última instância, ao próprio órgão assistido, deve seguir as determinações do art. 18, §1º, da Lei nº 14.133, de 2021, que assim prescreve,

“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:

§ 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;

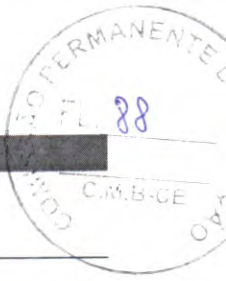


Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone: (88) 3532 3316



XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas”.

Considerando a obrigação desta Procuradoria quanto a análise dos aspectos legais e de juridicidade, observa-se para cada exigência do normativo acima delineado o que segue:

2.5.1. Descrição da Necessidade da contratação

(Art. 18, §1º, I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público)

A identificação da necessidade da contratação é o primeiro aspecto a ser abordado em um Estudo Técnico Preliminar, justamente para permitir a reflexão sobre os motivos pelos quais determinada contratação foi solicitada, investigando assim qual a necessidade final a ser atendida, que pode inclusive ser distinta a depender da finalidade do órgão ou entidade, ainda que o objeto indicado pelo setor requisitante seja o mesmo.

Para o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 237*”, a **Descrição da necessidade da Contratação**,

“É a identificação e caracterização do problema a ser resolvido. Justifica a decisão de contratar uma solução ou parte de uma solução. É elemento obrigatório do ETP (Lei 14.133/2021, art. 18, § 2º c/c § 1º, inciso I) e deve responder a questões como:

- a) qual é o problema que se pretende resolver? Por exemplo, tempo de espera prolongado para a prestação de um serviço público e dificuldade de solicitar esse serviço;
- b) quais são os atores interessados na solução desse problema e quais as perspectivas desses atores sobre o problema? Por exemplo, área requisitante, servidores que atuam diretamente na prestação do serviço e usuários do serviço;
- c) qual o interesse público a ser atendido? (Lei 14.133/2021, art. 18, inciso I, e § 1º, inciso I). Como, por exemplo, aprimorar a prestação do serviço, e
- d) quais os resultados e os benefícios que serão alcançados ao resolvê-lo? A exemplo da redução do tempo de atendimento ou da disponibilização do serviço por meio de autoatendimento, e da possibilidade de prestação do serviço de forma digital, possibilitando que os usuários não necessitem se deslocar a uma repartição pública. Esses resultados e benefícios poderão ser comparados com o custo para resolver o problema.”

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Essa investigação inicial é expressamente demandada no art. 18, §1º, I da NLLC, já reproduzidos no presente parecer. Trata-se de etapa fundamental do processo, por meio da qual o problema colocado para a Administração pode vir a ser compreendido sob outra perspectiva e assim contribuir para que outras soluções se mostrem propícias a atender a demanda, quando se passar à fase de levantamento de mercado, tratada mais à frente. A clareza da necessidade administrativa é a base para possíveis inovações.

Também por meio dela é possível fazer uma reflexão para extrair quais os requisitos essenciais sem os quais a necessidade não seria atendida. Trata-se de **requisitos da própria necessidade**, portanto, e não de eventuais soluções a serem adotadas, até porque, nessa primeira etapa, ainda não se sabe quais as soluções disponíveis.



Nesse sentido, o art. 18, §1º da Lei n. 14.133, de 2021, que estabelece os elementos do ETP, prevê os requisitos da contratação no seu inciso III, enquanto o levantamento de mercado (quando se buscam as soluções disponíveis) somente no inciso V.

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

Registre-se, ainda, que a Procuradoria analisa apenas aspectos legais e de juridicidade e não a conveniência da administração para a contratação.

Sem prejuízo dessa constatação, observa-se que, no caso concreto, no ETP no ponto 3. NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO, o órgão estabeleceu as necessidades, inclusive afirmando e, portanto, responsabilizando-se, que a Câmara Municipal de Barbalha “não possui servidores efetivos ou comissionados nomeados ou designados cujas atribuições encontrem parâmetro na execução das atividades pretendidas” (parágrafo 2º), reitera em seguida que “a legislação no âmbito da Câmara Municipal que versa sobre a área de pessoal, cargos efetivos e funções comissionadas, não contemplam as atribuições previstas no arcabouço deste ETP” (parágrafo 3º) – cita inclusive legislações, atividades / atribuições estas vinculadas ao ponto 10 que trata da descrição da solução como um todo, quais sejam,

- 10.1– Atender às consultas (ilimitadas) na área administrativa e financeira, via telefone, e-mail, WhatsApp ou outros meios eletrônicos;
- 10.2– Orientar os servidores das áreas afins, sempre que necessário, no sentido de desenvolver habilidades técnicas para o trabalho em relação às áreas afins e disposto na legislação aplicável;
- 10.3– No assessoramento administrativo a empresa dever prestar “in loco” semanalmente na Câmara Municipal de Barbalha e verificar por processo de amostragem, avaliar os procedimentos e sistemas de trabalho de forma a indicar otimização dos processos;
- 10.4– Assessoramento na implantação de procedimentos formais necessários para a governança, seus aspectos e boa gestão da unidade gestora da Câmara Municipal;
- 10.5– Emitir, se necessário, notas técnicas para alertar e/ou esclarecer dúvidas ou, ainda, para corrigir as eventuais falhas detectadas nas visitas às unidades componentes da estrutura da Câmara Municipal;
- 10.6– Além das visitas programadas, a empresa contratada deverá atender as chamadas extraordinárias (visitas, reuniões, palestras, audiências), sempre que requisitado, compreendido esse trabalho na remuneração pelos serviços ordinários;
- 10.7- Acompanhamento e orientações quanto a execução das atividades administrativas e financeiras, bem como orientação quanto às obrigações junto aos diversos órgãos das esferas municipal, estadual e federal, de acordo com legislação vigente e com as instruções normativas do TCE/CE.

A administração ratifica também o exposto, logo na introdução ao afirmar que se busca “atender aos interesses e as necessidades da administração da Câmara Municipal de Barbalha, em face da manifesta inexistência de funções e cargos estabelecidos vinculados à sua estrutura organizacional”, ou seja, diz da inexistência de pessoal para execução das atividades / atribuições acima elencadas e desta forma entende a administração pela necessidade da contratação conforme estabelecido no Objeto e Estudo Técnico Preliminar (ETP).

2.5.2. Demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual

(Art. 18, §1º, 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)

A Lei n. 14.133/2021 passou a ser obrigatória a partir de 1 de janeiro de 2024, a observância deste inciso ocorrerá nas Licitações do exercício de 2025. Deve, para tanto, a Administração elaborar o Plano de Contratações Anual para o exercício seguinte.



O Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 240*”, destaca que,

“O estudo técnico preliminar deve indicar se a contratação em análise está prevista no plano de contratações anual da organização (PCA), demonstrando assim o seu alinhamento ao planejamento da Administração.”

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

O § 2º, do Art. 18 da Lei n. 14.133/2021 determina que “**O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas**”. O órgão no ETP no ponto 4. ALINHAMENTO AOS PLANOS DA ADMINISTRAÇÃO justificativa que para o ano de 2024 não há a exigência do Plano de Contratação Anual (PCA) no entanto destaca que a pretensão da contratação está em conformidade com as diretrizes gerais de Planejamento para o ano e em função das exigências da Lei n. 14.133/2021.

2.5.3. Requisitos da Contratação **(Art. 18, §1º, III - requisitos da contratação)**

De conformidade com o Tribunal de Contas da União (TCU), os requisitos da contratação,

“São os elementos necessários ao objeto a ser contratado, para que atenda adequadamente a necessidade que originou a contratação. Não devem contemplar especificações excessivas, desnecessárias ou irrelevantes”.

Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Este requisito possui elementos básicos conforme consta no item 5 – Requisitos da Contratação do ETP, destacando que este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021.

2.5.4. Estimativas das quantidades para a contratação **(Art. 18, §1º, 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)**

O Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 251*”, destaca que a Estimativa das Quantidades “**tem o propósito de avaliar a viabilidade econômica da futura contratação**”. (FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>).

Para tanto, uma vez definido o objeto licitatório, a Administração deve estimar, de forma clara e precisa, o quantitativo demandado para o atendimento da necessidade administrativa por meio daquela solução escolhida. Evidentemente, a própria escolha da solução pode ter sido influenciada por esse dimensionamento, mas no momento dos cálculos pode ocorrer a sua efetivação de maneira aproximada, apenas para subsidiar a decisão entre as opções disponíveis. A cautela deve ser sempre a premissa.

Nessa etapa, entretanto, a definição do aspecto quantitativo demanda pormenorização, com a demonstração dos cálculos pelos quais se chegou à estimativa de quantidades. Isso é especialmente importante de ser registrado nos autos por ser um ponto objetivo, de maior verificação e consequentes questionamentos, que se tornam mais difíceis de responder à medida que o tempo transcorre, quando a memória e a documentação correspondente podem estar menos acessíveis.



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

Nesse sentido, o art. 40 da Lei nº 14.133, de 2021, dispõe, para o caso de compras, que o planejamento considere a expectativa de consumo anual, devendo tal regra ser observada no caso concreto, admitindo-se o fornecimento contínuo, conforme inciso III do citado dispositivo.

“Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e observar o seguinte:

III - determinação de unidades e quantidades a serem adquiridas em função de consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas, admitido o fornecimento contínuo”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Deve-se ressaltar que não compete a esta unidade jurídica adentrar em questões técnicas, apenas apontar que o processo necessariamente contenha os esclarecimentos acerca da metodologia utilizada para a previsão idônea dos quantitativos estimados para a licitação e verificar se há suporte documental coerente com aquele que é exigido pela legislação para a fase interna da licitação.

Observa-se a demonstração no ETP, quanto a este item, no ponto 6 que discorre sobre a “**Relação entre a demanda pretendida e o dimensionamento do serviço**”, cita-se sequencia histórica da realização de despesas semelhantes, em períodos e exercícios anteriores. Registre-se, ainda, que este ponto é obrigatório na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021.

2.5.5. Levantamento de Mercado

(Art. 18, §1º, V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar)

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

Nesta linha entende o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 256*”, ao discorrer que o **Levantamento de Mercado**,

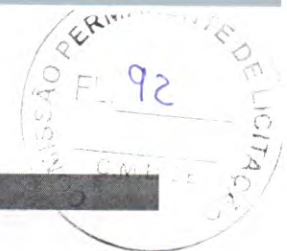
“Consiste em realizar pesquisa de mercado, a fim de identificar as soluções disponíveis que atendam a necessidade da contratação e aos requisitos estabelecidos, bem como conhecer as condições usuais de aquisição ou de execução do objeto”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

A análise quanto a contratação mais vantajosa para a administração pública deve ser uma premissa, conforme está consolidado, quando trata a Lei das opções de compras e locação de bens, na forma do art. 44 da Lei nº 14.133, de 2021, para a qual determina que a Administração promova a avaliação dos custos e benefícios das opções de compra e locação de bens, quando ambas as soluções forem viáveis, de modo a indicar a alternativa que se revelou mais vantajosa no caso concreto. Neste ponto, ressalte-se que a vantajosidade deve considerar o ciclo de vida do objeto, nos termos dos artigos 11, I e 18, VIII, da mesma lei.

“Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação **mais vantajoso para a Administração Pública**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;



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:

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;” GRIFO E NEGRITO NÃO ESTÃO NO ORIGINAL.

“Art. 44. Quando houver a possibilidade de compra ou de locação de bens, o estudo técnico preliminar deverá considerar os custos e os benefícios de cada opção, com indicação da alternativa mais vantajosa”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

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

Em vista do exposto, registra-se que no caso concreto, consta este ponto no ETP no ponto 7. LEVANTAMENTO DE MERCADO. Não cabe a este órgão de assessoramento jurídico adentrar nos aspectos da construção do ponto em destaque, porém afirma que foram consultados contratos celebrados no âmbito da Administração Pública, fundamentando na Instrução Normativa SEGES / ME n. 65/2021.

2.5.6. Estimativa do valor da Contratação

(Art. 18, §1º, 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).

Para o Tribunal de Contas da União (TCU), in *“Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 261”*,

“Para a comparação entre as diversas alternativas estudadas no ETP (...) deve estimar o valor de cada solução. O objetivo dessa estimativa é apoiar a análise de viabilidade da contratação e avaliar a adequação das despesas futuras aos recursos disponíveis para a organização”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Destaca ainda o TCU (pág. 262) que,

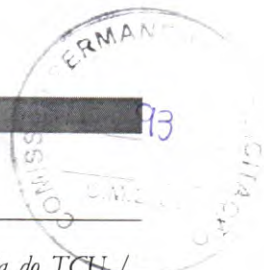
“Apesar de ser um orçamento simplificado, para fins de análise de viabilidade econômica, é importante utilizar fontes diversificadas de pesquisa. Algumas fontes que podem ser usadas são: contratações similares feitas pela Administração Pública; dados de pesquisa publicada em mídia especializada; tabelas de preços de referência fixados por órgão oficial; sistemas oficiais de governo, como o catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras; e, excepcionalmente, pesquisa junto a fornecedores (essa é a fonte menos confiável de preços) ”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

O ponto em questão é obrigatório na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, constando no ETP no ponto 9, bem como a Pesquisa de Preços no anexo 4 do sistema.

2.5.7. Descrição da solução como um todo

(Art. 18, §1º, VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso).



Para o Tribunal de Contas da União (TCU), in *“Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 268”*,

“Uma solução é o conjunto de todos os elementos (bens, serviços e outros) necessários para, de forma integrada, gerar os resultados que atendam a necessidade que ocasionou a contratação”. (Tribunal de Contas da União, 2014, item “Descrição da solução como um todo” / “O que é?”).
FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Registra, ainda, o TCU (pág. 269),

“A solução pode ser composta por partes que serão contratadas e outras que não serão contratadas, seja porque a organização já as possui ou porque não são passíveis de contratação (p. ex., publicação de normas internas). Ademais, alguns elementos de uma solução podem ser objeto de parcelamento em contratações diversas. Ou seja, um único ETP pode resultar em mais de uma licitação ou processo de contratação direta. Assim, é importante apresentar a solução como um todo para assegurar, em todas as contratações relacionadas a uma mesma solução, o pleno entendimento acerca do objeto e da finalidade da contratação pelos potenciais fornecedores e das demais partes interessadas (sociedade, órgãos de controle etc.)”
FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Destaque-se que este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, porém é obrigatório a justificativa, para a qual consta no ponto 8 do ETP que trata da **“Justificativa da escolha do tipo de solução a contratar”** e no ponto 10 que é a **“Descrição da solução como um todo”**.

2.5.8. Justificativas para o parcelamento ou não da contratação
(Art. 18, §1º, VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação).

Para o Tribunal de Contas da União (TCU), in *“Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 271”*,

“O parcelamento consiste em dividir a solução em itens ou os itens em lotes, em que cada parte será um objeto de licitação autônomo, a ser, portanto, licitado ou adjudicado separadamente.

O objetivo do parcelamento é ampliar a competição com vistas a economicidade, devendo ser realizado desde que seja tecnicamente viável e economicamente vantajoso.

A expectativa é possibilitar a participação de maior número de licitantes que não teriam capacidade ou condições de atender aos requisitos de habilitação para disputar a totalidade do objeto, mas que podem fazê-lo com relação a frações da prestação. Supõe-se que a ampliação da disputa levará os participantes a apresentarem propostas mais vantajosas, resultando na redução do valor global a ser desembolsado pela Administração e evitando a concentração de Mercado”.
FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Registre-se que este ponto é obrigatório na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021 e encontra-se no ponto 11 do ETP justificando-se a inviabilidade do parcelamento.

2.5.9. Demonstrativo dos resultados pretendidos
(Art. 18, §1º, IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis).

Para este requisito o Tribunal de Contas da União (TCU), in *“Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 276”*, destaca que,



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone: (88) 3532 3316



“Uma solução deve ser planejada e contratada para o atendimento de uma necessidade pública. Nesse sentido, o ETP deve conter o demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis.

Trata-se de esclarecer quais serão os benefícios diretos esperados com a contratação, que justifiquem o dispêndio envolvido. Normalmente são definidos pela área requisitante e são fundamentais para determinar a solução mais adequada ao atendimento dessa necessidade”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Destaque-se que este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, porém é obrigatório a justificativa, contando no ponto 12 – Resultados pretendidos.

2.5.10. Providências a serem adotadas pela Administração

(Art. 18, §1º, 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).

O Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 271*”, expressa que as providências,

“Trata-se das medidas que a Administração precisa tomar para viabilizar a execução contratual. Essas medidas devem ser descritas no ETP, a fim de que sejam concluídas antes de iniciada a execução do contrato”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, no entanto é obrigatório a justificativa, constando no ponto 13 do ETP – Providências para a adequação do ambiente da Administração.

2.5.11. Contratações correlatas e/ou interdependentes

(Art. 18, §1º, XI - contratações correlatas e/ou interdependentes).

Para o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 281-282*”,

“A conciliação com contratações correlatas e/ou interdependentes, (...), identificando as contratações planejadas, em andamento ou já realizadas pela organização que possam impactar a solução escolhida ou serem por ela impactadas. Objetiva o tratamento integrado das contratações. Por exemplo, no levantamento de providências para ajuste de infraestrutura que a organização terá que fazer para implementar determinada solução, a equipe de planejamento poderá identificar contratações já realizadas ou planejadas que suprem esses ajustes.

As contratações correlatas tratam de objetos similares ou complementares aos que serão demandados pela nova solução. A análise deverá considerar, por exemplo, a possibilidade de agregar objetos semelhantes, com vistas a economia de escala ou a padronização; e a necessidade de substituir contratos vigentes prevendo período para a transição contratual.

No caso de serviços ou fornecimentos contínuos, é fundamental realizar uma transição contratual adequada para garantir a continuidade da prestação. Para os objetos complementares, deve ser verificada a compatibilidade entre os cronogramas de execução, os quantitativos demandados, e as



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone: (88) 3532.3316



especificações técnicas. As contratações interdependentes são aquelas que são pré-requisitos para o sucesso da nova solução, ou contratações cujo sucesso depende da solução ora examinada”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Destaque-se que este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, porém obrigatório a justificativa, constante no ETP no ponto 15. CONTRATAÇÕES CORRELATAS E/OU INTERDEPENDENTES.

2.5.12. Descrição de possíveis impactos ambientais

(Art. 18, §1º, 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).

O Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 284*”, expressa que,

“O desenvolvimento nacional sustentável é um dos princípios a observar na aplicação da Lei 14.133/2021 e um dos objetivos do processo licitatório. Apresenta três dimensões principais: econômica, social e ambiental.

A questão ambiental assume especial importância na elaboração do ETP, pois é nele que devem ser descritos os possíveis impactos ambientais do objeto a ser contratado, bem como as medidas que poderão ser tomadas para minimiza-los.

A análise dos possíveis impactos ambientais deve considerar todo o ciclo de vida do objeto a ser contratado, pois uma solução inicialmente mais onerosa poderá mostrar-se mais vantajosa ao longo do tempo”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

Destaque-se que este ponto poderia não ser contemplado na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021, porém consta justificativa no ETP no ponto 15. DESCRIÇÃO DE POSSÍVEIS IMPACTOS AMBIENTAIS.

2.5.13. Posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação

(Art. 18, §1º, XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina).

Para esta exigência o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 284*”, destaca que,

“A partir das informações levantadas no ETP, a equipe de planejamento conclui sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina, que inclui, de forma fundamentada, a avaliação se a contratação é ou não viável técnica e economicamente.

Deve-se propor pelo prosseguimento ou pela desistência da contratação “antes que investimentos maiores sejam feitos”.

Além de verificar se todos os itens do ETP estão adequados e coerentes, a análise de viabilidade deve avaliar se:

- a) a necessidade da Administração é clara e pertinente, e a solução escolhida é a mais adequada para atendê-la;
- b) a contratação da solução ou de partes dela é necessária e oportuna;



Estado do Ceará
Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000
Fone: (88) 3532.3316



- c) o objeto pode ser legalmente contratado (p. ex. observação do disposto no art. 3º do Decreto 9.507/2018, que trata da terceirização de serviços); e
- d) os benefícios potenciais da contratação compensam os custos estimados para o contratante.

Se a contratação for viável técnica e economicamente, a equipe de planejamento prosseguirá com as demais etapas de planejamento da contratação, elaborando o termo de referência (ou nortear o desenvolvimento ou contratação do projeto básico, ou anteprojeto), para subsequente elaboração do edital ou do instrumento de contratação direta”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

O item em destaque é obrigatório na forma do § 2º, do Art. 18, da Lei n. 14.133/2021. Verifica-se no ponto 17. CONCLUSÃO.

2.6. ANÁLISE DE RISCOS

O Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 291-292*”, entende que desde que construído seguindo as determinações do §1º, do Art. 18 da Lei n. 14.133/2021,

“O estudo técnico preliminar jaz serve, naturalmente, ao gerenciamento de riscos da futura contratação. Cada etapa do estudo permite a equipe de planejamento antecipar problemas e prever oportunidades, orientando a tomada de decisão. Ao final do ETP, a equipe consegue avaliar a adequabilidade da solução escolhida ao atendimento da necessidade que desencadeou a contratação, dimensiona-la para o atendimento da necessidade (definir as quantidades da solução adequadamente), estimar os seus custos e benefícios, identificar as medidas necessárias para implementa-la, e concluir se e viável e justificável a sua contratação”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

No entanto entende o TCU (pág. 292), de que,

“Há riscos relevantes que não serão tratados no âmbito do ETP ou do planejamento definitivo (termo de referência/projeto básico e edital) e que, portanto, precisarão ser registrados durante o processo de planejamento e gerenciados ao longo dos processos de seleção do fornecedor e de gestão do contrato.

Esses riscos podem estar relacionados ao processo licitatório (ou ao processo de contratação direta), as providencias a serem adotadas pela Administração antes da celebração do contrato, a gestão do futuro contrato, ou aos resultados pretendidos com a contratação. Assim, sempre que for necessário, a gestão de riscos da contratação poderá ser formalizada no mapa de riscos”.

FONTE: <https://portal.tcu.gov.br/licitacoes-e-contratos-orientacoes-e-jurisprudencia-do-tcu.htm>.

O art. 18, inciso X da Lei n. 14.133/2021 estabelece que,

“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:

(...)

X - a análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual;”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Imprescindível para tanto nas próximas licitações a formalização de Mapa de Riscos. No entanto em função da peculiaridade da proposição consta no ETP o ponto 16 “Análise de risco”.



2.7. TERMO DE REFERÊNCIA

Entende o Tribunal de Contas da União (TCU), in “*Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023, pág. 296*” que,

“O termo de referência e o documento produzido na fase de planejamento de contratações de bens e serviços, a fim de especificar o objeto escolhido para o atendimento da necessidade da Administração. Aplica-se inclusive no caso de contratações diretas.

Esse documento deve ser fundamentado em estudo técnico preliminar que tenha concluído pela viabilidade da contratação”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

O art. 6º, inciso XXIII da Lei n. 14.133/2021 estabelece os parâmetros e elementos descritivos do Termo de Referência, vejamos,

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

XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:

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

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Registre-se quando for o caso de obras e serviços de engenharia, também devem ser observadas as exigências dos arts. 45 e 46, da Lei nº 14.133/2021.

Da verificação da documentação anexada nos autos verifica que o Termo de Referência constante no doc. 17 – ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA contém elementos do inciso XXIII, do Art. 6º da Lei n. 14.133/2021.

2.8. CONDIÇÕES DE EXECUÇÃO E PAGAMENTO, DAS GARANTIAS EXIGIDAS E OFERTADAS E DAS CONDIÇÕES DE RECEBIMENTO

O art. 18, inciso III, da Lei nº 14.133, de 2021, exige que a fase de planejamento da contratação contemple as condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento, sendo certo que sua definição envolve algum juízo de conveniência e oportunidade a ser realizado pelo administrador.



“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:

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm.

As condições de execução do contrato estão previstas no doc. 17 – ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA no item 5 – DO MODELO DE EXECUÇÃO CONTRATUAL e item 6 – DO MODELO DE GESTÃO DO CONTRATO; as condições de pagamento, garantias exigidas e ofertadas e as condições de recebimento no item 7 – DOS CRITÉRIOS DE MEDIÇÃO E PAGAMENTO.

2.9. MODALIDADE, CRITÉRIO DE JULGAMENTO E MODO DE DISPUTA

Com base na exigência do art. 18, inciso VIII, da Lei nº 14.133/2021, é possível concluir que a fase de planejamento deve abordar as razões que conduzem a definição de elementos aptos a conduzir a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto.

“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:

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;”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm.

Desse modo, com base na premissa de busca pela proposta mais vantajosa, deve o planejamento da contratação conter informações sobre:

- I - modalidade de licitação;
- II - critério de julgamento;
- III - modo de disputa; e
- IV - adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros.

Verifica-se no TERMO DE REFERÊNCIA, doc. 17 no subitem 8.1 consta “**procedimento de licitação, na modalidade Concorrência, sob a forma Eletrônica, com adoção do critério de julgamento pelo Menor Preço**”

2.10. OBJETIVIDADE DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Enquanto a habilitação profissional procura investigar se o licitante tem experiência anterior na execução de parcela relevante do objeto, a habilitação operacional visa verificar se o licitante reúne condições de executar o objeto na dimensão que ele (o objeto) possui.

A exigência de qualificação técnica-profissional é mais comum em obras e serviços de engenharia, mas não é vedada nos demais objetos. Caso se entenda indispensável à garantia do adimplemento das obrigações (conforme art. 37, XXI, da Constituição Federal), então será necessário especificar de forma clara e expressa de qual parcela do objeto será exigida comprovação de experiência anterior, e por meio de qual(is) profissional(is), para permitir o julgamento objetivo quanto ao atendimento da exigência na fase de



Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone: (88) 3532 3316



habilitação do certame. O requisito legal a ser observado é que esta parcela claramente especificada represente ao menos 4% do valor estimado da contratação, conforme art. 67, §1º da Lei nº 14.133/2021.

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

(...)

§ 1º A exigência de atestados será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Já a comprovação da qualificação técnica-operacional costuma ser exigida na generalidade dos casos, e afere a capacidade de gestão do licitante de executar o objeto licitatório. Por isso é indispensável indicar quantitativos mínimos a serem comprovados, até o limite de 50% do quantitativo previsto, conforme art. 67, §2º da Lei nº 14.133, de 2021.

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

(...)

§ 2º Observado o disposto no **caput** e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

No caso concreto, o tema foi tratado no subitem 8.26 e seguintes do TERMO DE REFERÊNCIA.

2.11. 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.

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.

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: (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

(...)

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

(...)”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm.

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

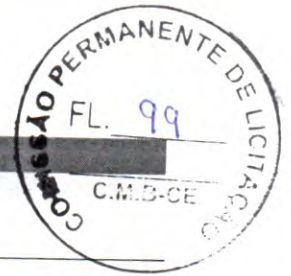


Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone (88) 3532 3316



créditos orçamentários, bem como a previsão no plano plurianual, quando ultrapassar 1 (um) exercício financeiro.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

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.

“Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

- I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;
- II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

- I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;
- II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

- I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;
- II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm.

“Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o *caput* deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.

§ 3º Para efeito do § 2º, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 4º A comprovação referida no § 2º, apresentada pelo proponente, conterá as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias.

§ 5º A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2º, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar.

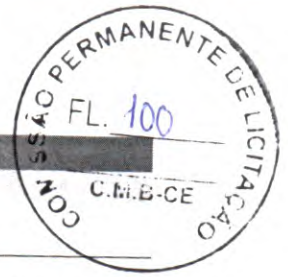


Estado do Ceará

Câmara Municipal de Barbalha

Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000

Fone: (88) 3532 3316



§ 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.

§ 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm.

No caso concreto, a Administração **informou que** a despesa decorrente da contratação está devidamente prevista nas leis orçamentárias. (doc. 9).

No mesmo sentido, **esclareceu que a contratação atende** todas as exigências dos artigos 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal. (doc. 10).

2.12. MINUTA DE EDITAL

A minuta de edital foi juntada aos autos e deve reunir cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie.

Registre-se desde já, nos casos de obras e serviços especiais de engenharia, conforme o art. 29 da Lei Federal n.º 14.133/2021, deve ser adotada a modalidade concorrência, e esta segue o rito procedimental comum do pregão a que se refere o art. 17 da Lei n.º 14.133/2021.

Se adotado o julgamento por maior desconto, este deverá ter como referência o preço global fixado no edital de licitação, e o desconto será estendido aos eventuais termos aditivos (§2º do art. 34, da Lei n. 14.133/2021). Observa-se para tanto, que o edital deixa claro que o julgamento será **MENOR PREÇO** por ITEM, destacando-se para tanto o disposto no Art. 34, vejamos,

“Art. 34. O julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço considerará o menor dispêndio para a Administração, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Verifica-se que a Minuta de Edital possui elementos da Lei n. 14.133/2021.

2.13. DA RESTRIÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE INTERESSADOS NO CERTAME

O art. 9º da Lei n.º 14.133, de 2021, veda expressamente que o agente público admita, preveja, inclua ou tolere qualquer tipo de restrição que comprometa ou frustre o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas e consórcios.

Também é vedado o estabelecimento de preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou, ainda, a inclusão de regras que sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato.

O agente público também não poderá estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional, conforme previsão do inciso II do art. 9º, da Lei n. 14.133/2021.

Especificamente em relação a consórcios, a Lei n.º 14.133, de 2021, expressamente apresenta os requisitos necessários para sua participação em licitações:

“Art. 15. Salvo vedação devidamente justificada no processo licitatório, pessoa jurídica poderá participar de licitação em consórcio, observadas as seguintes normas:

I - comprovação de compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados;



II - indicação da empresa líder do consórcio, que será responsável por sua representação perante a Administração;

III - admissão, para efeito de habilitação técnica, do somatório dos quantitativos de cada consorciado e, para efeito de habilitação econômico-financeira, do somatório dos valores de cada consorciado;

IV - impedimento de a empresa consorciada participar, na mesma licitação, de mais de um consórcio ou de forma isolada;

V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.

§ 1º O edital deverá estabelecer para o consórcio acréscimo de 10% (dez por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor exigido de licitante individual para a habilitação econômico-financeira, salvo justificção.

§ 2º O acréscimo previsto no § 1º deste artigo não se aplica aos consórcios compostos, em sua totalidade, de microempresas e pequenas empresas, assim definidas em lei.

§ 3º O licitante vencedor é obrigado a promover, antes da celebração do contrato, a constituição e o registro do consórcio, nos termos do compromisso referido no inciso I do **caput** deste artigo.

§ 4º Desde que haja justificativa técnica aprovada pela autoridade competente, o edital de licitação poderá estabelecer limite máximo para o número de empresas consorciadas.

§ 5º A substituição de consorciado deverá ser expressamente autorizada pelo órgão ou entidade contratante e condicionada à comprovação de que a nova empresa do consórcio possui, no mínimo, os mesmos quantitativos para efeito de habilitação técnica e os mesmos valores para efeito de qualificação econômico-financeira apresentados pela empresa substituída para fins de habilitação do consórcio no processo licitatório que originou o contrato”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

No que se refere a cooperativas, a Lei nº 14.133, de 2021, expressamente apresenta os requisitos necessários para sua participação em licitações:

“Art. 16. Os profissionais organizados sob a forma de cooperativa poderão participar de licitação quando:

I - a constituição e o funcionamento da cooperativa observarem as regras estabelecidas na legislação aplicável, em especial a Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, a Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012, e a Lei Complementar nº 130, de 17 de abril de 2009;

II - a cooperativa apresentar demonstrativo de atuação em regime cooperado, com repartição de receitas e despesas entre os cooperados;

III - qualquer cooperado, com igual qualificação, for capaz de executar o objeto contratado, vedado à Administração indicar nominalmente pessoas;

IV - o objeto da licitação referir-se, em se tratando de cooperativas enquadradas na Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012, a serviços especializados constantes do objeto social da cooperativa, a serem executados de forma complementar à sua atuação”.

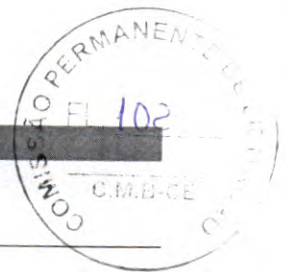
FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Diante do exposto, qualquer vedação a participação de interessados na licitação, inclusive cooperativas e consórcios, deverá ser justificada no processo.

No caso concreto, observa-se que o edital **não prevê** restrições para a participação de consórcios e cooperativas, destacando que a restrição constante no subitem 3.7.3 do Edital seria para o caso de participação na elaboração do projeto básico ou do projeto executivo, o que não é o caso.

2.14. DA PARTICIPAÇÃO DE ME, EPP E COOPERATIVAS

Nos termos do art. 47 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, foi previsto tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas e empresas de pequeno nas contratações públicas de bens, serviços e obras, sendo certo que o entendimento aqui apresentado é aplicável também a cooperativas equiparadas.



“Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm.

Registre-se, desde já, de conformidade com o inciso I do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, foi previsto tratamento favorecido e diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), o que não é o caso deste procedimento licitatório.

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);”

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm.

No tocante a observância do art. 47 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, referente ao tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, verifica no Edital a contemplação nos subitens **3.2**, **3.6**, **4.6**, **6.18** e **8.17**, em relação a cooperativas verifica-se a contemplação nos itens **3.6**, **4.5** e **4.6**.

2.14.1 Das disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Previsões da Lei n. 14.133, de 2021 sobre tratamento diferenciado a ME e EPP

Inicialmente, convém registrar que a Lei nº 14.133, de 2021, inovou ao discorrer sobre o tratamento diferenciado a ser conferido a ME, EPP e Cooperativas equiparadas. Por elucidativo, segue transcrição do art. 4º da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos:

“Art. 4º Aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

§ 1º As disposições a que se refere o caput deste artigo não são aplicadas:

I - no caso de licitação para aquisição de bens ou contratação de serviços em geral, ao item cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte;

II - no caso de contratação de obras e serviços de engenharia, às licitações cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte.

§ 2º A obtenção de benefícios a que se refere o caput deste artigo fica limitada às microempresas e às empresas de pequeno porte que, no ano-calendário de realização da licitação, ainda não tenham celebrado contratos com a Administração Pública cujos valores somados extrapolem a receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte, devendo o órgão ou entidade exigir do licitante declaração de observância desse limite na licitação.

§ 3º Nas contratações com prazo de vigência superior a 1 (um) ano, será considerado o valor anual do contrato na aplicação dos limites previstos nos §§ 1º e 2º deste artigo”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

Desse modo, para além da observância às regras dos artigos 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 2006 é preciso estar claro que o tratamento diferenciado de que tratam tais normas não serão aplicados em relação a licitações que envolvam:



- I - item cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte; e
- II - no caso de contratação de obras e serviços de engenharia, quando o valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte.

Adicionalmente, devem ser observados os critérios estabelecidos nos §§ 2º e 3º, acima transcritos, que tratam dos critérios para aferição dos limites de valor estabelecidos no § 1º.

As Empresas de Pequeno Porte, para seu enquadramento, devem possuir faturamento de R\$ 360.000,00 até R\$ 4.800.000,00 (FONTE: <https://sebrac.com.br/>), no caso do procedimento licitatório sob análise o valor total anual do contrato é de R\$ 105.800,00 (cento e cinco mil e oitocentos reais), conforme subitem 9.1 do Termo de Referência, aplicando-se, para tanto, o *caput* do art. 4º da Lei n. 14.133/2021.

No caso concreto, a minuta de edital revela que a Administração realizará licitação com tratamento favorecido para ME, EPP e Cooperativas assemelhada, conforme se verifica no subitem **3.6** do edital.

2.15. CLÁUSULA COM ÍNDICE DE REAJUSTAMENTO DE PREÇOS, COM DATA-BASE VINCULADA À DATA DO ORÇAMENTO ESTIMADO

O art. 25, §7º, da Lei nº 14.133, de 2021, estabelece que, independentemente do prazo de duração do contrato, será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado e com a possibilidade de ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos.

“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.

(...)

§ 7º Independentemente do prazo de duração do contrato, será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado e com a possibilidade de ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos”.

FONTE: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm.

No caso concreto, a minuta de edital e anexos revela que a Administração **estabeleceu**, com a devida vinculação ao Contrato, índice de reajustamento de preço conforme exigência legal, na forma do subitem **10.4.9** do Edital.

2.16. MINUTA DE TERMO DE CONTRATO

A minuta de termo de contrato foi juntada aos autos e deve reunir cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie, possuindo elementos da Lei n. 14.133/2021.

Verifica-se, na Cláusula Décima, a previsão das normas da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

2.17. DESIGNAÇÃO DE AGENTES PÚBLICOS

No presente caso, foram juntados aos autos a Portaria n. 1602001/2024 (doc. 11) de designação do agente de contratação e da equipe de apoio.



No caso concreto, os documentos que integram o planejamento da contratação apontam para o atendimento às normas aplicáveis.

2.18. PUBLICIDADE DO EDITAL E DO 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 (PNCP) e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial do Poder Legislativo e do Município, bem como em jornal diário de grande circulação, em atendimento ao 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.

2.19. CONCLUSÃO

Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, e em conformidade com,

O Enunciado BPC n. 7 da Advocacia-Geral da União (AGU) (2.1.) no sentido de que se deve evitar “*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*”,

E considerando que o parecerista pode fazer recomendações, pode dar opinião sobre aspecto não jurídico, mas ele não pode se confundir com a figura do gestor, não é ele quem decide a questão. Quem possui discricionariedade para decidir é o gestor, que faz o juízo de conveniência e oportunidade (mérito administrativo). O parecerista apenas recomenda, opina, **quem irá decidir é o gestor**.

É o presente para recomendar os pontos abaixo com o fim de aperfeiçoar os próximos procedimentos licitatórios e de contratações públicas, destacando, o caráter discricionário de seu acatamento pela alta administração, nos seguintes termos:

- a) Para os demais procedimentos licitatórios, que a alta administração, junto ao seu Planejamento, adote as listas de verificações da Advocacia Geral da União (AGU), Consultoria-Geral da União, Câmara Nacional de Modelos de Licitações e Contratos Administrativos - CNMLC/DECOR/CGU, disponível junto ao site: <https://www.gov.br/agu/pt-br> para o regular desenvolvimento das etapas da licitação – ponto 2.2. LIMITES E INSTÂNCIAS DE GOVERNANÇA;
- b) A construção do Plano de Contratações Anual para 2025, conforme ponto 2.3. PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO;
- c) Para as próximas licitações a verificação da conformidade do objeto descrito no Documento de Formalização de Demanda (DFD) para a contemplação dos elementos do art. 8º, do Decreto Federal n. 10.947/2022 – ponto 2.4. DFD – DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DE DEMANDA;
- d) Para constar nas próximas licitações a formalização de Análise e Mapa de Riscos, conforme argumentos constantes no ponto 2.6. ANÁLISE DE RISCOS.



Estado do Ceará
Câmara Municipal de Barbalha
Rua Sete de Setembro, nº 77 – Centro – CEP 63.180-000
Fone: (88) 3532.3316



Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos, o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste inclusive quanto a definição da necessidade administrativa, o Processo Licitatório n. 2024.01.15.1 sob análise reúne aspectos para prosseguir às etapas seguintes.

É como parecer opinativo,

Barbalha (CE), 03 de maio de 2024.

LUCIANO ESMERALDO AMORIM:75015439334 Assinado de forma digital por
LUCIANO ESMERALDO AMORIM:75015439334
Dados: 2024.05.03 15:20:59 -03'00'

LUCIANO ESMERALDO AMORIM

Procurador Jurídico da Câmara Municipal de Barbalha

Matrícula n. 00286

Advogado

OAB/CE n. 16.676