



Missão: Executar a representação judicial e extrajudicial do Município de Aripuanã, assim como prestar consultoria e assessoria jurídica, objetivando o cumprimento das responsabilidades inerentes à defesa de direitos e/ou o resguardo de interesses da Administração Pública Municipal.

PARECER N° 309/2023

INTERESSADO: Elen Cristina Soares Macedo

ASSUNTO: Concorrência Pública nº 05/2023

VALOR: 20.051.107,44 (vinte milhões e cinquenta e um mil e cento e sete reais e quarenta e quatro centavos).

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI N° 8.666/93. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DAS MINUTAS. INCONSISTÊNCIAS. RESSALVAS E/OU RECOMENDAÇÕES.

Recubi
12/04/2023
Elen

1. RELATÓRIO

Trata o presente expediente de processo administrativo que tem por finalidade a *Contratação de empresa especializada do ramo da construção civil, para requalificação urbana, elétrica e paisagismo do canteiro central da Avenida 02 de Dezembro, conforme Termo de Referência, projeto executivo e seus anexos, em atendimento da Secretaria Municipal de Infraestrutura, deste Município de Aripuanã-MT, em conformidade com a Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, mediante licitação pública, na modalidade Concorrência, em sua forma presencial, conforme justificativa e especificações constantes no Termo de Referência e seus anexos.*

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 38, inc. VI e parágrafo único da Lei 8.666/93:

“Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

(...)

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade. Em relação a esses, eventuais apontamentos decorrem da imbricação com questões jurídicas, na forma do Enunciado BPC nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União:

Enunciado BPC nº 7

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de



conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público. O mesmo se pressupõe em relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos.

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

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

2.2. DA ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA ELEITA

Nos termos da consulta, o fulcro da mesma reside na possibilidade de utilização da modalidade Concorrência para a contratação do objeto ora mencionado.

Segundo os ensinamentos do saudoso Hely Lopes Meirelles, *“Concorrência é a modalidade de licitação própria para contratos de grande valor, em que se admite a participação de quaisquer interessados, cadastrados ou não, que satisfaçam as condições do edital, convocados com antecedência mínima prevista em lei, com ampla publicidade pelo órgão oficial e pela imprensa particular”* (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 340).

O § 1º do art. 22, da Lei Federal n.º 8.666/1993, assim preleciona:

“Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.”

Por sua vez, o art. 1º, inciso I, alínea “b”, assim do Decreto Federal n.º 9.412/2018 dispõe:

Art. 1º (...)

I - para obras e serviços de engenharia:

(...)

c) na modalidade concorrência - acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais);

Portanto, mister ressaltar que o valor do objeto está de acordo com a previsão legal, bem como a modalidade de licitação se amolda as definições do objeto.

Depreende-se dos autos a existência dos Projetos Básicos indicados no Relatório Técnico, no entanto não há nos autos a existência dos estudos técnicos preliminares que dessem ensejo análise detalhada da demanda e posterior surgimento dos ditos projetos básicos, neste sentido dispõe a Lei 8.666/93:

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



(...)

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

- a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
- f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

(...)

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;" (G. N.)

De qualquer maneira, embora conste a utilização das tabela SINAPI ao dimensionamento do valor como referencial de custeio dentro do padrão de preços de mercado, ainda assim não há justificativas sobre ausência de comprovação da realização dos estudos técnicos preliminares necessários para a correta e efetiva aferição pelo setor demandante que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução.

2.3. SOBRE A DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA PARA GARANTIR A DESPESA

Segundo o artigo 14 da Lei nº 8.666/93, nenhuma compra será feita sem a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento. Igual disposição é albergada no artigo 7º da mesma



lei, no que toca às hipóteses de obras e serviços, situação que é repetida no *caput* do artigo 38 do referido diploma normativo.

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. 57, da Lei nº 8.666/93:

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;

(...)

Lei nº 8.666, de 1993

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

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

No caso ora em análise, **restam ausentes nos autos pareceres contábil e financeiro** necessários à correta indicação de existência de crédito orçamentário para atendimento da despesa em questão, **cabendo providências neste sentido.**

2.4. DA MINUTA DO EDITAL

Os requisitos e elementos a serem observados na minuta do edital são aqueles previstos no art. 40 da Lei nº 8.666/93.

No presente caso, a minuta do edital atende tais exigências, razão pela qual opina-se pela sua aprovação.

2.5. DA MINUTA DO CONTRATO

Da análise da Minuta de Contrato, verifica-se que estão presentes todas as cláusulas necessárias, elencadas pelo artigo 55 da Lei n. 8.666/93, estando em conformidade com a legislação em vigor.

3. CONCLUSÃO

Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, opina-se pela **possibilidade jurídica** do prosseguimento do presente processo, **com as ressalvas em destaque** dispostas nos tópicos 2.2 (ausência de ETP) e 2.3 (comprovação de disponibilidade financeira orçamentária) deste parecer.

Somente após o acatamento das recomendações emitidas ao longo do parecer, ou após seu afastamento, de forma motivada, consoante previsão do art. 50, VII, da Lei de Processo Administrativo (Lei nº 9.784, de 1999), e conforme já alertado nas considerações preliminares desta



Estado de Mato Grosso
Prefeitura Municipal de Aripuanã
Coordenadoria Jurídica

manifestação, será possível dar-se o prosseguimento do feito, nos seus demais termos, sem a necessidade de retorno para nova manifestação desta unidade jurídica.

Por fim, consigna-se a necessidade em ponderar, em justificativa, a utilização da Lei 8.666/93 em detrimento da Lei 14.133/2021, considerando a evolução licitatória do novo procedimento já regulado em âmbito municipal (Decreto 4.777/2023), com finalidade em demonstrar a vantagem na escolha do procedimento pela via eleita, principalmente em contratações em valores consideráveis como a presente.

(À consideração superior.)

Aripuanã/MT, 12 de junho de 2023.


MARKO ADRIANO KREFTA
Procurador do Município
Matrícula 6613