



PGE

PROCURADORIA-GERAL
DO ESTADO DO PARÁ

Procuradoria
Consultiva

Parecer Referencial n. 000002/2023
Processo n. 2022.02.005822 / 2022/1300512
Procedência PGE - PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
Interessado PGE - Procuradoria-Geral do Estado do Pará
Procuradora Carla Nazaré Jorge Melém Souza

LEI FEDERAL Nº 14.133/2021.
LICITAÇÕES E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS.
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E
DE CONTRATAÇÃO DIRETA. FASE
PREPARATÓRIA. PARECER
REFERENCIAL Nº 00006/2022-PGE.
REVISÃO.

1 RELATÓRIO

Nos termos do memorando de fl. 02¹ c/c Ordem de Serviço nº 002/2022-PGE, esta titular foi designada para elaboração de Parecer Referencial sobre aspectos gerais da fase preparatória dos processos de contratação pública, à luz da Lei Federal nº 14.133/2021 – Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, cujo marco para observância obrigatória foi inicialmente fixado em 1º de abril de 2023.

Este Parecer Referencial se propõe, de modo singular, não a consolidar estudos e entendimentos jurídicos já uniformizados sobre a temática proposta, mas, considerando o pouco tempo de vigência da Lei nº 14.133/2021 e seus

¹“(…) Nos termos da Portaria nº 441/2022-PGE.G, de 06 de agosto de 2022, publicada no Diário Oficial do Estado de 09.09.2022, a qual constituiu Grupo de Trabalho para a atualização de pareceres referenciais que enfrentarão questões referentes à transição dos regimes da Lei federal n.º 8.66/1993 para a Lei federal nº 14.133/2021, determino o cadastro de processo no sistema SAJ, a ser distribuído pela Secretaria da Procuradoria Consultiva à i. Procuradora do Estado Carla Nazaré Jorge Melém Souza, para elaboração de Parecer Referencial com o tema: fase preparatória do processo licitatório. (...)”



PGE

Procuradoria
Consultiva

regulamentos, a alinhar orientações básicas suficientes à instrumentalização de procedimentos, na órbita da Administração Pública Estadual.

Nesse contexto, foi elaborado e aprovado, inicialmente, o Parecer Referencial nº 00006/2022-PGE, cujo conteúdo, como é próprio da dinâmica jurídica e da prática administrativa, demanda revisão, considerando os regulamentos estaduais publicados desde janeiro de 2023, com destaque à modificação do marco temporal para coexistência das leis vigentes de licitação e contratos, nos termos da Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023, e Decreto Estadual nº 3.037, de 25 de abril de 2023.

Passo ao exame, propondo a revisão geral do Parecer Referencial nº 00006/2022-PGE.

2 LEI FEDERAL Nº 14.133/2021. LICITAÇÕES. CONTRATAÇÃO DIRETA. FASE PREPARATÓRIA.

2.1 Processos de contratação pública. Fase preparatória. Legislação de referência.

Relaciona-se, a seguir, a legislação básica indispensável à satisfatória compreensão e ordenamento da fase preparatória dos novos processos de contratação, com ênfase nos regulamentos estaduais:

a) Legislação federal:

Lei Federal nº 14.133, de 01 de abril de 2021 – nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos

Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023 - altera a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, para prorrogar a possibilidade de uso da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e dos art. 1º a art. 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011



PGE

Procuradoria
Consultiva

b) Legislação estadual:

Decreto Estadual nº 2.227, de 16 de março de 2022 – institui o Plano de Contratações Anual de Bens e Serviços Comuns da Administração Estadual

Decreto Estadual nº 2.725, de 31 de outubro de 2022 – dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo

Decreto Estadual nº 2.734, de 7 de novembro de 2022 – trata dos procedimentos de realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens e contratação de serviços

Decreto Estadual nº 2.787, de 29 de novembro de 2022 – disciplina a dispensa de licitação, na forma eletrônica, e institui o Sistema de Dispensa Eletrônica

Decreto Estadual nº 2.939, de 10 de março de 2023 – dispõe sobre a estruturação de processos de aquisição de bens e serviços, de acordo com a Lei Federal nº 14.133/2021

Decreto Estadual nº 2.940, de 10 de março de 2023 – cuida da licitação pelo critério de julgamento por menos preço ou maior desconto, na forma eletrônica, para a contratação de bens, serviços e obras

Decreto Estadual nº 3.037, de 25 de abril de 2023 – altera os Decretos nº 2.939/2023 e 2.940/2023

Portaria nº 184/2023-PGE.G, de 21 de março de 2023 – aprova o “Manual de Fase Preparatória de Contratação Pública”, elaborado pela PGE/PA

2.2 Lei federal nº 14.133/2021. Vigência. Coexistência normativa. Marcos temporais.

a) Dispositivos de Referência

Lei Federal nº 14.133/2021: arts. 190, 191, 193,194



PGE

Procuradoria
Consultiva

Medida Provisória nº 1.167/2023: art. 1º e 2º
Decreto Estadual nº 2.939/2023: art. 6º
Decreto Estadual nº 2.940/2023: art. 50

b) Considerações gerais

A Lei Federal nº 14.133/2021 inaugurou um novo regime jurídico para licitações e contratações realizadas pela Administração Pública, em substituição aos instituídos pelas Leis Federais nº 8.666/1993 (LLC), 10.520/2002 (Pregão) e 12.462/2011 (RDC).

A NLLC entrou em vigor na data de sua publicação - 01/04/2021, conforme enunciado do art. 194, mantendo em plena vigência a legislação referida no parágrafo anterior, inicialmente pelo prazo de 02 anos, ou seja, até 31/03/2023, findo o qual ficaria integralmente revogada.

De todo modo, para resguardar, entre outros, o princípio da segurança jurídica, a Lei nº 14.133/2021 instituiu, no art. 190, a seguinte regra de coexistência dos regimes: nos 02 anos de vigência simultânea das leis, a Administração foi autorizada a optar por licitar e contratar de acordo com qualquer delas, vedada, entretanto, a combinação de regimes, devendo a opção estar expressamente indicada no edital e nos processos de contratação direta, regendo-se o respectivo contrato, até seu final, pelo regime/norma escolhido, independentemente de eventual e superveniente revogação.

Significa dizer, portanto, que independentemente do tempo de vigência do contrato administrativo, uma vez que tenha sido firmado sob a regência da Lei nº 8.666/1993, por exemplo, esta será sua norma e regime de sujeição até a total extinção, sendo vedada a transição para o novo regime ou a combinação de ambos num mesmo instrumento ou processo



PGE

Procuradoria
Consultiva

de contratação².

No que respeita à vigência e prazo de coexistência das leis, a Medida Provisória nº 1.167/2023 fixou novos marcos temporais, da seguinte forma:

Art. 1º A Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, desde que:

I - a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023; e

II - a opção escolhida seja expressamente indicada no edital ou no ato autorizativo da contratação direta.

§ 1º Na hipótese do caput, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193, o respectivo contrato será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

§ 2º É vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no inciso II do caput do art. 193." (NR)

"Art. 193.

.....

II - em 30 de dezembro de 2023:

a) a Lei nº 8.666, de 1993;

b) a Lei nº 10.520, de 2002; e

c) os art. 1º a art. 47-A da Lei nº 12.462, de 2011." (NR)

Art. 2º Fica revogado o parágrafo único do art. 191 da Lei nº 14.133, de 2021.

Com alguma convergência, assim dispuseram os Decretos Estaduais nº 2.939 e 2.940/2023, ambos alterados pelo Decreto nº 3.037/2023, sobre essa demarcação temporal:

Art. 6º Fica autorizada a instrução de processos de aquisição de bens e

²No plano da Administração Estadual, o Decreto nº 1.504/2021 estabelecia que a NLLC só teria aplicação após a edição de normas regulamentadoras suficientes, orientando, portanto, a utilização das Leis nº 8.666/1993, 10.520/2002, arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462/2011 até o advento de novo Decreto que estabelecesse a "virada de chave" para o uso exclusivo da Lei nº 14.133/2021, salvo casos expressamente justificados à SEPLAD.



serviços com base na Lei Federal nº 14.133, de 2021, observado o seguinte:
I - a realização de contratações diretas, a partir da vigência deste Decreto; e
II - a abertura de processos licitatórios, a partir do dia 1º de abril de 2023.

§ 1º Considera-se a abertura da licitação com a publicação do edital do certame.

§ 2º Os certames regidos pela Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, pela Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e pelos arts. 1º a 47-A da Lei Federal nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, inclusive os derivados do sistema de registro de preços, deverão ser abertos até o dia 29 de dezembro de 2023, desde que haja decisão motivada da autoridade competente, até 31 de março de 2023, indicando que o processo prosseguirá de acordo com as referidas normas.

§ 2º-A Além da exceção no § 2º deste artigo, também será possível a instrução da fase preparatória com base nos regimes da Lei Federal nº 8.666, de 1993, da Lei Federal nº 10.520, de 2002, e da Lei Federal nº 12.462, de 2011, mediante decisão motivada do titular do órgão ou entidade, desde que:

I - a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023; e

II - haja a expressa indicação da opção escolhida no edital ou no ato autorizativo da contratação direta.

§ 3º Não será possível a instrução da fase preparatória com base nos regimes da Lei Federal nº 8.666, de 1993, da Lei Federal nº 10.520, de 2002, e da Lei Federal nº 12.462, de 2011, e a publicação do edital baseado na Lei Federal nº 14.133, de 2021, de modo que caberá a autoridade, observadas as peculiaridades de cada processo de compra e as datas previstas neste artigo, optar pela instauração da fase preparatória pelo novo ou pelo antigo regime.

§ 4º O disposto no § 2º deste artigo se aplica, também, às contratações diretas, por dispensa ou inexigibilidade de licitação.

§ 5º A deliberação motivada a que se refere o § 2º-A deste artigo poderá ser utilizada para adesão a atas de registro de preço firmadas sob o regime da Lei Federal nº 8.666, de 1993, observado o prazo máximo de 29 de dezembro de 2023 para a adesão.³

Art. 50. As licitações na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, regidas pela Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002 e pelo Decreto Estadual nº 534, de 4 de fevereiro de 2020, deverão ser abertos até o dia 29 de dezembro de 2023, desde que haja decisão motivada da autoridade competente, até 31 de março de 2023, indicando que o processo prosseguirá de acordo com as referidas normas.

Parágrafo único. Além da hipótese prevista no caput deste artigo, também será possível a instrução da fase preparatória com base nos regimes da Lei Federal nº 8.666, de 1993 e da Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, mediante decisão motivada do titular do órgão ou entidade, desde que a publicação do edital ocorra até 29 de dezembro de 2023 e que haja a expressa indicação da opção escolhida no respectivo edital.⁴

³Decreto nº 2.939/2023.

⁴Decreto nº 2.940/2023.



Em resumo, para a Administração Estadual, os marcos são os seguintes:

- 1º de abril de 2023 – data em que a aplicação da Lei nº 14.133/2021 se tornou regra para instrução e abertura⁵ dos processos de aquisição de bens e serviços, inclusive por meio de contratação direta; e
- 29 de dezembro de 2023 – prazo limite para publicação de edital ou ato autorizativo de contratação direta, inclusive para registro de preços, cujo processo tenha sido instruído com base na legislação anterior, sem embargo da expressa indicação da opção eleita pela Administração, mediante decisão motivada do titular do órgão ou entidade licitante, anexada em prazo posterior a 31 de março de 2023⁶.

Em qualquer cenário, não está permitida a instrução da fase preparatória com respaldo na legislação anterior e publicação de edital ou ato autorizativo de contratação direta pela NLLC, em cumprimento à vedação legal de combinação dos regimes.

c) Conclusão

- a NLLC foi publicada em 01/04/2021, quando teve início sua vigência;
- no prazo de 02 anos, ou seja, até 31/03/2023, foi inicialmente autorizada a coexistência do novo regime com os instituídos pelas Leis nº 8.666/1993 e 10.520/2002 e arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462/2011, período em que a Administração poderia optar pela utilização de uma das normas em vigor, vedada a combinação de regimes;
- os processos e contratos realizados pelo regime anterior seguem por ele regidos, até sua extinção, condição que deve constar de editais e instrumentos contratuais;
- segundo Decretos Estaduais nº 2.939 e 2.940/2023, alterados pelo Decreto nº

⁵Assim considerada com a publicação do edital.

⁶31 de março de 2023 foi o prazo inicialmente fixado como limite para juntar aos autos dos processos licitatórios ou de contratação direta decisão motivada da autoridade competente, fundamentando a instrução da fase preparatória pelas Leis nº 8.666/1993 e 10.520/2002, além dos arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462/2011, com editais publicados até 29 de dezembro de 2023, inclusive para fins de registro de preços.



PGE

Procuradoria
Consultiva

3.037/2023, os marcos para coexistências das leis, instrução dos processos licitatórios e de contratação direta e publicação de editais e atos autorizativos são os seguintes:

1º de abril de 2023 - aplicação da Lei nº 14.133/2021, como regra, para instrução e abertura dos processos de licitação ou contratação direta; e

29 de dezembro de 2023 – prazo máximo para publicação de edital ou ato autorizativo de contratação direta em processo instruído com base na LLC, com expressa indicação da opção eleita pela Administração, assentada em decisão motivada do titular do licitante.

2.3 Lei federal nº 14.133/2021. Normas gerais.

a) Dispositivos de referência

Lei nº 14.133: art. 2º, I a VII, art. 6º, X a XLVI e LX, art. 11, art. 17, I a VII, art. 28, I a V

b) Considerações gerais

A NLLC, tal qual a Lei nº 8.666/1993, foi publicada com o propósito de regulamentar o disposto no art. 37, XXI da CRFB/88⁷, no exercício da competência da União (art. 22, XXVII) para legislar sobre *normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (...)*.

⁷Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (...).



PGE

Procuradoria
Consultiva

São normas gerais, nos termos da Lei nº 14.133/2021, além das que se referem à abrangência, princípios e objetivos do novo regime jurídico das contratações públicas, também o seguinte rol exemplificativo⁸:

-as que definem e caracterizam as modalidades de licitação, as fases do processo, procedimentos auxiliares, critérios de julgamento, regras para desclassificação de propostas, regras de participação, documentos de habilitação, hipóteses de contratação direta;

-as que regulam o orçamento sigiloso, o conteúdo mínimo do edital e a forma de sua divulgação;

-as que fixam as prerrogativas contratuais, a formalização do contrato e seu conteúdo mínimo, as hipóteses de reequilíbrio econômico-financeiro, garantias, vigência, deveres e responsabilidades legais das partes e a possibilidade de alteração e extinção contratual, as espécies de sanção, as regras de controle da contratação;

-as voltadas ao alcance dos objetivos assentados no art. 11 da NLLC e a utilização do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP)⁹, obrigatório para todos os entes federativos, porque vinculado aos objetivos de transparência e controle inerentes ao novo regime.

Sobre as modalidades de licitação, taxativamente enumeradas no art. 28 da NLLC, extensível a todos os entes federados pelo seu caráter de norma geral, destaca-se:

Pregão: modalidade obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto (art. 6º, XLI);

⁸Rol extraído do site <https://www.novaleilicitacao.com.br/2021/06/24/normas-gerais-e-regulamentos-na-nova-lei-de-licitacoes-e-contratos-da-teoria-a-pratica/>, acessado em 01/11/2022.

⁹Art. 54. A publicidade do edital de licitação será realizada mediante divulgação e manutenção do inteiro teor do ato convocatório e de seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP). (...).



PGE

Procuradoria
Consultiva

Concurso: modalidade prevista para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, cujo critério de julgamento seja o de melhor técnica ou conteúdo artístico, e para concessão de prêmio ou remuneração ao vencedor (art. 6º, XXXIX);

Diálogo Competitivo: modalidade para contratação de obras, serviços e compras em que a Administração Pública dialoga com licitantes previamente selecionados segundo critérios objetivos, com a finalidade de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades, devendo os licitantes apresentar proposta após o encerramento dos diálogos (art. 6º, XLII);

Leilão: modalidade que serve à alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos, a quem oferecer o maior lance (art. 6º, XL); e

Concorrência: modalidade indicada para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços de engenharia, cujo critério de julgamento poderá ser: menor preço, melhor técnica ou conteúdo artístico, técnica e preço, maior retorno econômico ou maior desconto (art. 6º, XXXVIII).

As hipóteses de contratação direta – por dispensa de licitação ou inexigibilidade – são igualmente taxativas e estão enumeradas nos arts. 72 a 75 da NLLC, normas gerais das quais também não podem se afastar os entes federativos.

As fases do processo também constituem normal geral, como mencionado, e, entre elas, a etapa preparatória deve observar rigorosamente o rito e a sucessão de atos consignados na NLLC, servindo a qualquer das modalidades licitatórias referidas e aos processos de contratação direta, no que couber.

c) Conclusão

A NLLC contempla um elenco extenso de normas gerais editadas no limite da competência legislativa da União, de observância obrigatória pelos demais entes federados, com destaque às modalidades licitatórias (pregão,



concorrência, concurso, leilão e diálogo competitivo), às hipóteses de contratação direta e às fases do processo, com destaque à fase preparatória, comum a qualquer modalidade e objeto.

2.4 Planejamento das contratações públicas.

a) Dispositivos de referência

Lei nº 14.133/2021: art. 12, VII e §1º, art. 40, I a V, "a" a "c"

Decreto Estadual nº 2.227/2022: art. 1º, art. 2º, V, art. 3º, art. 5º e §1º, art. 7º
--

b) Considerações gerais

Outra novidade introduzida ou que ganhou relevância na NLLC é a necessidade de a Administração realizar o planejamento anual de contratações, como parte do processo estratégico de gerenciamento mais eficaz do fluxo de demandas e contratos realizados em determinado exercício e capaz de otimizar a execução orçamentária e o uso dos recursos públicos no exercício seguinte.

São dois os instrumentos estratégicos de planejamento disponibilizados pela Lei:

Planejamento de Compras

Plano de Contratações Anual

O Planejamento de Compras está disciplinado no art. 40 e deve ser formatado segundo a expectativa de consumo da Administração no exercício anterior, de modo a nortear as contratações de bens de consumo no exercício seguinte, priorizando-se a licitação concentrada e compartilhada, por meio do Sistema de Registro de Preços, sem descuidar da observância aos princípios da padronização, do parcelamento, quando for tecnicamente viável e



PGE

Procuradoria
Consultiva

economicamente vantajoso, e da responsabilidade fiscal (comparação da despesa estimada com a prevista no orçamento)¹⁰.

O Plano de Contratações Anual, assentado no art. 12, VII, objetiva a racionalização das contratações públicas, de modo a garantir alinhamento com o planejamento estratégico, subsidiando a elaboração das leis orçamentárias.

O Plano de Contratações Anual é definido como o *documento que unifica todas as contratações e renovações que o órgão público pretende realizar ou prorrogar no próximo exercício financeiro, e contempla bens, serviços, obras e soluções de tecnologia da informação*¹¹.

À luz do dispositivo de regência, esse Plano deve ser elaborado pelo órgão competente e mantido à disposição da sociedade em sítio eletrônico oficial, como diretriz para as licitações e execução dos contratos.

O Decreto Estadual nº 2.227/2022 instituiu para a Administração Estadual (Poder Executivo) o Plano de Contratações Anual de Bens e Serviços Comuns, atribuindo à SEPLAD sua elaboração com base nas demandas passadas dos órgãos e entidades, servindo ao planejamento das contratações para o exercício subsequente, à sua racionalização mediante processos licitatórios centralizados e compartilhados (SRP, preferencialmente), *a fim de obter economia de escala, padronização de produtos e serviços e redução de custos*, orientando também a elaboração das leis orçamentárias.

Caberá aos órgãos e entidades estaduais, até a primeira quinzena de julho de cada exercício, encaminhar à SEPLAD o seu planejamento de contratações de bens e serviços comuns para o exercício subsequente, ressalvadas as despesas de pequeno vulto e as informações sigilosas enumeradas no art. 7º do Decreto. Esses dados serão consolidados para permitir a racionalização dos processos licitatórios, orientando, especialmente, a fase

¹⁰Informações extraídas do site www.tce.sp.gov.br, acessado em 03/11/2022.

¹¹<https://www.gov.br/saude/pt-br/acesso-a-informacao/licitacoes-e-contratos/pac>, consultado em 03/11/2022.



PGE

Procuradoria
Consultiva

preparatória dos certames, que é caracterizada pelo planejamento e organização da contratação e que deve ser compatível com essa programação anual e com as leis orçamentárias vigentes, na forma do art. 18 da NLLC.

c) Conclusão

Sobre os instrumentos de planejamento das contratações na NLLC:

- | |
|--|
| - Planejamento de Compras: baseado na expectativa de consumo da Administração no exercício anterior, para orientar as contratações de bens de consumo no exercício seguinte. |
| - Plano de Contratações Anual: objetiva a racionalização das contratações, garantindo alinhamento com o planejamento estratégico e servindo de subsídio à elaboração das leis orçamentárias. |

O Decreto Estadual nº 2.227/2022 instituiu para o Executivo o Plano de Contratações Anual de Bens e Serviços Comuns, conferindo à SEPLAD sua elaboração a partir de informações que devem ser prestadas até a primeira quinzena de julho de cada ano.

2.5. Fase preparatória dos processos de contratação pública.

a) Dispositivos de referência

Lei nº 14.133/2021: art. 6º, XX, XXIII, "a" a "j", art. 17, I, art. 18, art. 23, §§1º e 2º, art. 24, I e §único, art. 40, 1º, I a III e art. 72, I
--

Decreto Estadual nº 2.734/2022

Decreto Estadual nº 2.787/2022: art. 4º e art. 5º

Decreto Estadual nº 2.939/2023: arts. 3º, 4º e 5º

Decreto Estadual nº 2.940/2023: art. 11



PGE

Procuradoria
Consultiva

b) Considerações gerais

Segundo a NLLC, o rito procedimental ordinário das licitações deve observar as seguintes fases sequenciais:

preparatória
divulgação do edital da licitação
apresentação de propostas e lances, quando for o caso
julgamento
habilitação
recursal
homologação

A primeira fase é a preparatória, denominada de “interna” pela Lei nº 8.666/1993, e que se perfaz, exclusivamente, no âmbito do próprio órgão/entidade licitante, com o planejamento das soluções e desenvolvimento dos atos e documentos necessários a instrumentalizar o processo licitatório.

Na fase preparatória, a Administração se dedica à concepção de atos e especificações que devem servir à compreensão e melhor identificação do objeto, das condições para sua execução e do processamento da licitação, fazendo-o por meio de instrumentos como:

Documento de Formalização da Demanda (DFD)
Estudo Técnico Preliminar (ETP)
Análise de Risco
Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico
Orçamento Estimado



PGE

Procuradoria
Consultiva

minutas de edital, contrato e seus anexos.

O art. 18 da NLLC orienta que a fase preparatória é pautada pelo planejamento, de modo a compatibilizar o objeto e a finalidade que se pretende consumir com o Plano de Contratações Anual e com as leis orçamentárias vigentes, levando em consideração as *questões técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação*. Assim dispõe o art. 11 do Decreto nº 2.940/2023¹².

A fase preparatória objetiva, portanto, o planejamento da licitação, em qualquer de suas modalidades, aplicando-se também, no que couber, ao processo de contratação direta, caso em que instrumentos como ETP, TR e análise de riscos são exigíveis a depender da relevância e complexidade do objeto, conforme art. 72, I da NLLC.

A propósito, na Dispensa Eletrônica regulada pelo Decreto Estadual nº 2.787/2022, a fase preparatória observa, em regra, o disposto no art. 4º, segundo o qual:

Art. 4º O procedimento de dispensa de licitação, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

I - documento de formalização de demanda, estudo técnico preliminar, análise de riscos, e, conforme o caso, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - orçamento estimado;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

¹²Art. 11. A fase preparatória do processo licitatório deve compatibilizar-se com o Plano de Contratações Anual e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos os documentos e procedimentos necessários de que dispõe o art. 18 da Lei Federal nº 14.133, de 2021, observada a modalidade de licitação adotada, nos termos do art. 4º deste Decreto.

Parágrafo único. Os preceitos do desenvolvimento sustentável serão observados na fase preparatória da licitação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo.



PGE

Procuradoria
Consultiva

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão de escolha do contratado;

VII - justificativa de preço, se for o caso; e

VIII - autorização da autoridade competente.

§ 1º O ato que autoriza a contratação direta deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial do órgão ou entidade promotora do procedimento.

§ 2º A instrução do procedimento deverá ser realizada por meio de sistema eletrônico, através do Processo Administrativo Eletrônico (PAE), de modo que os atos e os documentos de que trata este artigo, constantes dos arquivos e registros digitais, serão válidos para todos os efeitos legais.

§ 3º O procedimento de dispensa de licitação deverá ser disponibilizado no portal www.compraspara.pa.gov.br, que migrará seus dados informacionais ao Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

§ 4º A dispensa poderá ser feita sem estudo técnico preliminar e análise de risco quando o orçamento estimado for de até 50% (cinquenta por cento) do valor do inciso II do caput do art. 75 da Lei Federal nº 14.133, de 2021.

§ 5º O parecer jurídico será dispensado desde que:

I - sejam utilizadas as minutas padronizadas pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE), conforme ato próprio; e

II - haja declaração, pelo agente de contratação, de que o processo está de acordo com o exigido no Parecer Referencial editado pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE).

No procedimento licitatório, a etapa preparatória se perfaz, em geral, pela sucessão dos seguintes atos e instrumentos, na forma do art. 18, I a XI da



PGE

Procuradoria
Consultiva

NLLC c/c art. 3º do Decreto nº 2.939/2023¹³;

descrição da necessidade da contratação fundamentada em Estudo Técnico Preliminar (ETP), que caracterize o interesse público envolvido;
definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de Termo de Referência (TR), anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;
definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;
orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação, observado o Decreto Estadual nº 2.734/2022;
elaboração do edital de licitação;
elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;
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;

¹³Art. 3º A fase preparatória é responsabilidade de múltiplos agentes integrantes das unidades e instâncias de gestão envolvidas nos processos de contratação e se materializa por meio de processo administrativo, autuado por meio eletrônico, contendo obrigatoriamente as seguintes peças, ordenadas na sequência abaixo descrita:

I - documento de formalização da demanda;

II - estudo técnico preliminar;

III - análise de riscos;

IV - termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

V - orçamento estimado;

VI - atestado de disponibilidade orçamentária;

VII - minuta do edital ou do aviso de dispensa eletrônica, caso se trate respectivamente de licitação ou dispensa eletrônica;

VIII - minuta de contrato;

IX - parecer jurídico; e

X - autorização do ordenador de despesa.

§ 1º Os documentos deverão observar as minutas aprovadas pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE), disponibilizadas no sítio eletrônico oficial do órgão e/ou por outro meio oficial de divulgação. §

2º Se, em virtude das peculiaridades do processo, não for possível utilizar integralmente as minutas a que se refere o § 1º deste artigo, as adaptações e alterações deverão ser claramente identificadas, para análise exauriente no parecer jurídico.



PGE

Procuradoria
Consultiva

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;

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;

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

motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 da Lei.

O art. 3º do Decreto nº 2.939/2023, por si, contém roteiro suficiente à composição dos atos próprios da fase preparatória do processo de contratação, havendo necessidade de exame mais detido, neste Parecer Referencial, apenas em relação aos seguintes instrumentos: Documento de Formalização da Demanda (DFD), Estudo Técnico Preliminar (ETP), Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico, Orçamento Estimado e Análise de Riscos.

2.5.1 Documento de Formalização da Demanda (DFD)

O Documento de Formalização da Demanda (DFD) inaugura o processo, assentando a necessidade da Administração e o interesse público envolvido na contratação de serviço ou na aquisição de determinado bem.

O DFD é responsabilidade dos setores demandantes ou requisitantes de cada órgão ou entidade. Nesse sentido, dita o inciso I do art. 4º do Decreto nº 2.939/2023 que *a unidade que solicita a aquisição de bem ou serviço será responsável preferencialmente pela elaboração do documento de formalização da demanda, do estudo técnico preliminar e do termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso.*



PGE

Procuradoria
Consultiva

2.5.2 Estudo Técnico Preliminar (ETP)

Segundo a NLLC, o Estudo Técnico Preliminar (ETP) é o documento que orienta e instrui a fase preparatória da licitação, mediante a demonstração do interesse público envolvido e a melhor solução a ser alcançada para atender a necessidade expressa no Documento de Formalização da Demanda, servindo também como base à elaboração do Termo de Referência (bens e serviços) ou Projeto Básico (obras e serviços de engenharia).

O ETP, segundo enuncia o art. 18, I e §§1º e 2º da Lei, deve conter os seguintes elementos obrigatórios mínimos:

destaque do problema a ser resolvido e a sua melhor solução;
estimativa das quantidades;
estimativa do valor;
justificativas para parcelamento ou não da contratação;
alinhamento da contratação com o plano de contratações anual;
manifestação conclusiva sobre a viabilidade da contratação e sua adequação ao atendimento da finalidade pretendida.

Os demais requisitos complementares dispostos no art. 18, quando ausentes, deverão ser objeto de justificativa adequada.

Nos termos da NLLC, portanto, o ETP deve *considerar e descrever todas as alternativas existentes no mercado, capazes de atender a demanda administrativa que motiva a contratação e, com fundamento em análise valorativa-comparativa, apontar qual é a melhor opção sob o ponto de vista técnico e econômico para solucionar o problema*¹⁴.

Segundo dispõe o art. 4º, I e §1º do Decreto nº 2.939/2023, a unidade

¹⁴www.zenite.blog.br, ETP, acessado em 01/11/2022.



que solicita a aquisição de bem ou serviço será responsável preferencialmente pela elaboração ETP, que poderá também ser confeccionado em conjunto com as unidades técnicas especializadas de cada órgão ou entidade licitante, com ou sem auxílio de audiência ou consulta pública, quando para as seguintes contratações: obras e serviços de engenharia; soluções de tecnologia da informação; e bens e serviços de alto valor.

Registre-se, ademais, que o processo de Dispensa Eletrônica poderá dispensar o ETP e análise de risco, quando o orçamento estimado for de até 50% do valor consignado no inciso II do *caput* do art. 75 da NLLC.

2.5.3 Análise de Risco

Segundo definição extraída do site www.tcu.gov.br/rca, assentada pela Corte no documento *Riscos e Controles nas Aquisições (RCA)*, a análise de risco deve considerar elementos básicos como *causa, efeito e consequência*, de modo a identificar e ponderar as situações adversas que podem impactar negativamente o resultado de determinada contratação.

Orienta o TCU, na mesma linha, que a análise de risco das contratações deve ser feita pela Administração em cinco etapas sequenciais, a saber: identificação, avaliação, tratamento, implementação e monitoramento.

Interessa à fase preparatória do processo de contratação a análise capaz de promover a identificação, avaliação e tratamento dos riscos, de forma que os demais atos do processo sejam construídos com o firme propósito de garantir sua mitigação ou mesmo a eliminação.

Na identificação dos riscos, o objetivo seria determinar o rol das principais ameaças passíveis de impactar o processo e a futura execução do contrato.

Na avaliação, esse rol identificado é segmentado e ponderado, atribuindo-se a cada risco um nível de classificação (alto, médio ou baixo), com o intuito de determinar o efeito potencial da ameaça e sua mitigação.

Em seguida, os riscos médios e altos devem receber tratamento, mediante a construção de matriz de riscos capaz de definir e distribuir as



PGE

Procuradoria
Consultiva

ações, obrigações e responsabilidades necessárias à sua eliminação, transferência ou mitigação.

Nos termos do art. 103, §4º da NLLC, a matriz de alocação de riscos definirá o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato em relação a eventos supervenientes, a ser observada na solução de eventuais pleitos apresentados pelo contratante no curso da execução do objeto.

O exercício do planejamento por meio da análise de riscos, na fase preparatória da licitação, *conferirá mais previsibilidade e, por consequência, economicidade e racionalidade aos contratos, gerando a expectativa real de que se diminuam, durante a execução, pedidos relativos a reequilíbrio*¹⁵, por exemplo.

Pra arrematar, a unidade diretamente responsável pela gestão dos processos licitatórios se encarregará, preferencialmente, da elaboração da análise de riscos, separadamente ou em conjunto com as unidades técnicas especializadas do órgão ou entidade licitante, neste caso, quando para atender contratações especiais ou de grande porte (art. 4º, II e §1º do Decreto nº 2.939/2023).

2.5.4 Termo de Referência ou Projeto Básico

O Termo de Referência ganhou ainda mais relevância na NLLC, como instrumento base da contratação de bens e serviços em geral, inclusive os serviços comuns de engenharia (outra novidade da Lei), com destaque aos requisitos acrescidos para hipóteses de compra (ex: utilização do catálogo eletrônico de padronização para especificação do objeto).

O TR deve ser elaborado segundo parâmetros traçados no ETP, observando o disposto nas alíneas do inciso XXIII do art. 6º da NLLC, e deve conter, de modo descritivo, o seguinte:

-objeto, sua natureza e quantitativos, prazo do contrato e possibilidade de eventual prorrogação ("a");

-fundamentos e requisitos para contratação ("b" e "d");

¹⁵<https://www.migalhas.com.br/depeso/344864/com-nova-lei-licitacoes-podem-ter-analise-de-riscos-aprimorada>, consultado em 04/11/2022.



PGE

Procuradoria
Consultiva

- | |
|--|
| -descrição plena da solução entabulada no ETP, envolvendo todo o ciclo de vida do objeto, o modelo de gestão de sua execução e de gestão do próprio contrato, os critérios de medição e pagamento ("b", "c", "e", "f", "g"); |
| -forma e critérios de seleção do fornecedor ou prestador do serviço ("h"); |
| -estimativas do valor da contratação ("i" c/c Decreto Estadual nº 2.734/2022); e |
| adequação e disponibilidade orçamentária para a despesa ("j"). |

Registro, a propósito do TR, as considerações extraídas do e-Book *Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos* (2ª edição, coord. Prof. Joel de Menezes Niebhur):

(...) Sabe-se que, em regra, projetos básico e executivo são utilizados em obras e serviços de engenharia e termo de referência é empregado para os demais objetos que não de engenharia, por efeito do que eles são excludentes - ou se tem projetos básico e executivo ou se tem termo de referência. Essa é a regra que, contudo, é ressalvada pelo § 3º do artigo 18 da Lei n. 14.133/2021, cujo teor admite que a especificação de obras e serviços comuns de engenharia seja realizada por meio de "termo de referência ou em projeto básico, dispensada a elaboração de projetos." (...).

O Tribunal de Contas da União, no Informativo "Jurisprudência de Bolso", divulgado no site www.portal.tcu.gov.br e consultado em 27/10/2022, orienta os propósitos da formulação do Termo de Referência:

(...) Documento que deverá conter os elementos técnicos capazes de propiciar a avaliação do custo, pela Administração e pelos licitantes ou potenciais fornecedores, com a contratação e os elementos técnicos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o serviço a ser contratado e orientar a execução e a fiscalização contratual. Definida a solução a ser contratada, nessa etapa deve ser elaborada a pesquisa e estimativa dos preços definitiva, a qual servirá de parâmetro para a realização do certame e avaliação da aderência dos preços ofertados à prática de mercado. (...).

Em caso de compra, deve-se acrescentar ao Termo de Referência, por prudente orientação do art. 40, §1º da NLLC, os seguintes itens:

especificação do produto e eventual padronização, se houver, além dos requisitos de qualidade, rendimento, durabilidade e segurança;
--



PGE

Procuradoria
Consultiva

indicação dos locais de entrega e regras de recebimento provisório e definitivo, quando for o caso; e
especificação da garantia exigida e das condições de manutenção e assistência técnica, se couber.

A elaboração do Termo de Referência, segundo o art. 4º, II e §1º do Decreto nº 2.939/2023, é atribuição da unidade responsável pela gestão dos processos licitatórios, com ou sem auxílio de unidade técnica, conforme demande a especialidade do objeto a ser contratado.

2.5.5 Orçamento Estimado

O orçamento estimado da contratação, segundo o art. 23 da NLLC, deve ser compatível com os valores praticados no mercado, considerando também os preços registrados em bancos de dados públicos e os quantitativos a serem contratados, sem desapegar de eventuais peculiaridades que envolvem a execução do contrato e a necessidade de obtenção de economia de escala.

Nos processos de contratação de âmbito estadual, o Decreto nº 2.734/2022 disciplina que o documento de pesquisa de preços, utilizado como subsídio à formação do orçamento estimado, deverá conter¹⁶:

descrição do objeto a ser contratado (art. 2º, I);
identificação do agente responsável pela pesquisa ou, se for o caso, da equipe de planejamento (art. 2º, II);
caracterização das fontes consultadas (art. 2º, III);
série de preços coletados (art. 2º, IV);
método estatístico aplicado para a definição do valor estimado (art. 2º, V);
justificativas para a desconsideração de valores inconsistentes, inexequíveis ou

¹⁶Extensíveis à adesão à ata de registro de preços e contratação de item específico constante de grupo de itens em atas de registro de preços, e prorrogação de contratos de prestação de serviços contínuos (incisos I e II do §1º do art. 1º do Decreto nº 2.734/2022).



PGE

Procuradoria
Consultiva

excessivamente elevados, se aplicável (art. 2º, VI);

memória de cálculo do valor estimado e documentos que lhe dão suporte (art. 2º, VII); e

justificativa da escolha dos fornecedores, no caso da pesquisa direta (art. 2º, VIII).

Para bens e serviços em geral, o orçamento estimado será elaborado com base nos parâmetros dispostos no art. 4º do Decreto¹⁷, de forma combinada ou não, e priorizadas as fontes de que tratam os incisos I e III¹⁸ (SIMAS e contratações anteriores feitas pela Administração no prazo de 01 anos, para objetos similares).

O preço estimado da licitação, obtido a partir do orçamento estimado e da pesquisa de preços realizada, é o máximo aceitável para efeito de propostas na licitação, conforme dispõe o art. 59, III da NLLC, que impõe a desclassificação de licitantes que apresentarem preços inexequíveis ou

¹⁷Art. 4º A pesquisa de preços em processo licitatório para a aquisição de bens e contratação de serviços em geral será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros, empregados de forma combinada ou não:

I - preço constante no Banco Referencial do Sistema de Materiais e Serviços (SIMAS), observado o índice de atualização de preços correspondente;

II - Portal Nacional de Compras Públicas (PNCP), desde que as cotações se refiram a aquisições ou contratações firmadas no período de até 1 (um) ano;

III - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo Estadual e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que atualizados no momento da pesquisa e compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital, contendo a data e a hora de acesso;

V - pesquisa direta mediante solicitação formal de cotação, por meio de ofício ou email, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital; ou

VI - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, desde que a data das notas fiscais esteja compreendida no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do edital.

¹⁸Excepcionadas as obras e serviços de engenharia, cuja pesquisa de preços observará as tabelas próprias da SEDOP, SINAPI e SICRO.



permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação.

Segundo o art. 5º do Decreto nº 2.734/2022, *serão utilizados, como métodos para obtenção do preço estimado, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de 3 (três) ou mais preços, oriundos de 1 (um) ou mais dos parâmetros de que trata o art. 4º (...), desconsiderados os valores inexequíveis, inconsistentes e os excessivamente elevados.*

O orçamento estimado da contratação integra a fase preparatória do processo, podendo a Administração, justificadamente, optar por mantê-lo em sigiloso, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

O orçamento sigiloso está disciplinado no art. 12 do Decreto nº 2.940/2023:

Art. 12. Desde que justificado, o orçamento estimado da contratação poderá ter caráter sigiloso, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

§ 1º Para fins do disposto no caput deste artigo, o orçamento estimado para a contratação não será tornado público antes de definido o resultado do julgamento das propostas, observado o § 1º do art. 30 deste Decreto.

§ 2º O caráter sigiloso do orçamento estimado para a contratação não prevalecerá para os órgãos de controle interno e externo.

§ 3º Nas hipóteses em que for adotado o critério de julgamento pelo maior desconto, o valor estimado ou o valor de referência para aplicação do desconto constará obrigatoriamente do edital de licitação.

O sigilo não é oponível aos órgãos de controle interno e externo, nem às licitações em que for adotado o critério de julgamento por maior desconto, caso em que o preço estimado deverá constar do edital.

Segundo o art. 4º, II do Decreto nº 2.939/2023, a unidade encarregada da gestão dos processos licitatórios responderá, preferencialmente, pela elaboração do orçamento estimado.

c) Conclusão

Sobre a fase preparatória:



PGE

Procuradoria
Consultiva

-integra o rito procedimental ordinário das licitações, e também dos processos de contratação direta, desenvolvendo-se no âmbito da própria Administração;

-serve ao planejamento de soluções, concepção e elaboração de atos e documentos necessários a instrumentalizar o processo licitatório, de modo a compatibilizar seu objeto e finalidade com o Plano de Contratações Anual e leis orçamentárias vigentes;

-devem estar presentes, obrigatoriamente, entre outros elementos, os seguintes instrumentos: Documento de Formalização da Demanda (DFD), Estudo Técnico Preliminar (ETP), Análise de Risco, Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico, Orçamento Estimado, além das minutas de edital, contrato e seus anexos.

Sobre os principais documentos da fase preparatória:

-Documento de Formalização da Demanda (DFD): inaugura o processo, registrando a necessidade da Administração e o interesse público envolvido na contratação, sendo oficializado pelo setor requisitante do órgão ou entidade contratante;

-Estudo Técnico Preliminar (ETP): serve para demonstrar o interesse público envolvido na requisição e indica as alternativas de solução que melhor atendam as necessidades da Administração, subsidiando a elaboração do Termo de Referência ou Projeto Básico;

-Análise de Riscos: presta-se a promover a identificação, avaliação e tratamento dos riscos envolvidos na contratação, capazes de impactar negativamente o processo e a futura execução do contrato, permitindo que a Administração estabeleça obrigações e responsabilidades úteis à sua eliminação, transferência ou mitigação;

-Termo de Referência (TR) e Projeto Básico: elaborado com base no ETP, serve ao detalhamento da melhor solução capaz de atender as necessidades e interesses da Administração, mediante a descrição do objeto e sua natureza, quantitativos,



PGE

Procuradoria
Consultiva

condições contratuais, forma e critérios de seleção do contratado, estimativa do valor da contratação e adequação e disponibilidade orçamentária;

-Orçamento Estimado: é o valor estimado da contratação, segundo a composição dos preços utilizados para sua formação, desde que compatíveis com os praticados no mercado e os registrados em bancos de dados públicos, considerando as peculiaridades envolvidas na contratação.

Esses instrumentos são obrigatórios em todas as modalidades de licitação, assim como no processo de contratação direta, ressalvadas, neste caso, as hipóteses em que instrumentos como ETP, TR e análise de riscos não são exigíveis, conforme disciplina do Decreto nº 2.787/2022 (Dispensa Eletrônica).

2.6 Lei nº 14.133/2021. Controle de Legalidade Amplo: nova missão das unidades jurídicas de assessoramento da Administração

a) Dispositivos de referência

Lei nº 14.133/2021: art. 53, §1º, I, II e §§ 3º a 5º, art. 8º, §3º, art. 72, III, arts. 73 e 117, §3º, arts. 168 e 169

Decreto nº 2.939/2023: art. 3º, IX, §2º e art. 4º, IV, §2º

Portaria nº 184/2023-PGE.G: art. 4º

b) Considerações gerais

Sem intenção de aprofundar o tema, que não é o objeto central deste Parecer Referencial, mas considerando a relevância e abrangência que a NLLC conferiu ao controle de legalidade afetado às unidades de assessoramento jurídico da Administração, contemplando agora a integralidade do processo de contratação, sem compartimentar um ou outro ato sujeito a exame jurídico, entendo pertinente alinhar algumas noções gerais em torno do assunto.



Segundo art. 53 da Lei nº 14.133/2021, ao final da fase preparatória, devem os autos do processo licitatório ou de contratação direta seguir à unidade de assessoramento jurídico, para realização do *controle prévio de legalidade* sobre a integralidade do processo, nos seguintes termos:

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;

(...)

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

§ 5º É dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutos de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico. (...).

O controle prévio e abrangente de legalidade se estende também aos acordos, termos de cooperação, convênios, adesões a atas de registro de preços, aditivos contratuais e outros instrumentos de que participe a Administração.

Conforme §3º do art. 8º da NLLC, caberá também aos profissionais de assessoramento jurídico auxiliar os agentes que conduzirão os processos de contratação (ex: agente de contratação, pregoeiro, equipes de apoio e comissão



PGE

Procuradoria
Consultiva

de contratação, assim como os gestores e fiscais de contratos) no desempenho de suas funções, quando necessário.

Por fim, a NLLC também previu a possibilidade de ser *dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico* (art. 53, §5º). Por ora, a matéria foi disciplinada pela Portaria nº 184/2023-PGE.C, nos seguintes termos:

Art. 4º Com base no § 5º do art. 53 da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, por força do § 5º do art. 4º do Decreto Estadual nº 2.787, de 29 de novembro de 2022 e em razão da padronização das minutas constantes no “Manual de Fase Preparatória de Contratação Pública” aprovado no art. 1º desta Portaria, 24/03/2023, fica dispensada a análise jurídica nos processos de dispensa de licitação, desde que preenchidos cumulativamente os seguintes requisitos:

I - seja utilizado o Sistema de Dispensa Eletrônica;

II - forem utilizadas as minutas padronizadas elencadas nos incisos I a IX do art. 1º desta Portaria; e

III - o agente de contratação declarar que o processo está de acordo com o exigido no Parecer Referencial editado pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE) para tratar da dispensa eletrônica.

3 CONCLUSÃO

Pelo exposto, sobre a fase preparatória dos processos de contratação realizados na forma da Lei Federal nº 14.133/2021 e dos regulamentos estaduais, concluo:

a) fases que integram o rito procedimental ordinário das licitações:

preparatória
divulgação do edital da licitação
apresentação de propostas e lances, quando couber
julgamento



PGE

Procuradoria
Consultiva

habilitação
recursal
homologação

b) fase preparatória – definição:

Fase do planejamento da licitação, que tem a finalidade de compatibilizar seu objeto com o Plano de Contratações Anual e as leis orçamentárias vigentes, sem descuidar dos aspectos técnicos, mercadológicos e de gestão.

c) fase preparatória – aplicação:

Comum a todas as modalidades licitatórias, servindo também ao processo de contratação direta, com a ressalva, neste caso, de que instrumentos como ETP, TR e análise de riscos serão exigíveis apenas quando necessário (Decreto nº 2.787/2022).

d) providências próprias da fase preparatória:

descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

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

definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

elaboração do edital de licitação;

elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;



PGE

Procuradoria
Consultiva

definição do 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;

escolha da modalidade de licitação, do critério de julgamento, modo de disputa e da 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;

motivação circunstanciada das condições do edital;

motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, conforme art. 24 da NLLC.

e) principais instrumentos da fase preparatória:

Documento de Formalização da Demanda (DFD): ato inaugural do processo, emanado do setor requisitante do órgão ou entidade, registrando a necessidade da Administração e o interesse público envolvido na contratação.

Estudo Técnico Preliminar (ETP): documento que avalia a necessidade e os interesses da Administração e orienta a melhor solução a ser alcançada com a contratação.

Análise de Riscos: faz-se a ponderação de todas as ameaças envolvidas no processo de contratação e da futura execução do contrato, mediante elementos básicos de causa, efeito e consequência, de modo a identificar os riscos, avaliá-los e tratá-los pelos meios editalícios e contratuais necessários à sua mitigação ou eliminação.

Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico: instrumento elaborado com base na solução proposta no ETP.

Orçamento Estimado: é o resultado da pesquisa de preços realizada com base nos valores praticados no mercado, nos registrados em bancos de dados públicos e considerando os quantitativos a serem contratados, as eventuais peculiaridades envolvidas na contratação e a necessidade de obtenção de economia de escala (Decreto nº 2.734/2022).



PGE

Procuradoria
Consultiva

f) prazos e condições de aplicação da Lei nº 14.133/2021:

1º de abril de 2023 – data em que a obrigatoriedade da Lei nº 14.133/2021 se tornaria regra para instrução e abertura dos processos de contratação;

29 de dezembro de 2023 – prazo limite para publicação de edital ou ato autorizativo de contratação direta, inclusive para registro de preços, cujo processo tenha sido instruído com base na legislação anterior, sem embargo do registro expresso da opção feita pela Administração, mediante decisão motivada do titular do órgão ou entidade licitante.

É o Parecer Referencial que submeto à consideração superior.

Belém, 21 de maio de 2023

assinado eletronicamente

CARLA NAZARÉ JORGE MELÉM SOUZA
Procuradora do Estado do Pará

Proposta de indexação:

Parecer Referencial nº 00006/2022-PGE. Revisão. Lei Federal nº 14.133/2021.
Licitação. Contratação Direta. Fase Preparatória.