

Referências: Proc. nº 5.027/2023. Despacho 6-5.027/2023 de 26/04/2023. Lei nº 14.133/2021.
Assunto: Pregão Eletrônico nº 077/2023. SESMAUR. Aquisição de Veículo Modelo Utilitário Tipo Pick Up. Análise de edital.

À STDA/SSLICOM, Subsecretário
Sr. Artur de Hollanda Batitucci

RELATÓRIO

Solicita a STDA/SSLICOM/DT/SP (Despacho 6) análise e, se de acordo, aprovação da minuta de edital e respectivos documentos anexos, bem como dos elementos de informação que instruem o processo em epígrafe, cujo objeto é a deflagração de licitação, na modalidade pregão eletrônico, para a aquisição de Veículo Utilitário tipo Pick Up, para atender demanda da Sustentabilidade em Meio Ambiente e Atividades Urbanas – SESMAUR.

Destaque para o item 2 do Termo de Referência (TR) anexo ao edital, que contém autorização/justificativa para deflagração do processo licitatório, confira-se:

2 Justificativa

A aquisição de um veículo utilitário, que tem como característica o transporte de carga e pessoas ao mesmo tempo, visa atender as demandas de todas as Unidades de Conservação (Parque Natural Municipal da Lajinha, Reserva Biológica Poço D'Anta, Reserva Biológica Santa Cândida e Monumento Natural do Morro do Cristo) e Áreas Verdes Públicas do município de Juiz de Fora. O veículo ajudará de forma geral no bom funcionamento das Unidades de Conservação, pois nenhuma delas possui atualmente um veículo específico para a realização do transporte de material. Ainda, o veículo será utilizado como apoio nas vistorias e eventos organizados pelo Departamento de Educação Ambiental e Proteção dos Recursos Naturais – DEAPREN da SESMAUR.

(Grifo nosso)

Integram também o edital, como anexos deste, além do TR (Anexo I) e de outros documentos:

- Anexo I - Termo de Referência;
- Anexo II – Minuta de Contrato;
- Anexo III - Modelo de Declaração para fins de Habilitação e pleno conhecimento art. 63, Inciso I e § 1º, da Lei Federal nº 14.133/2021;
- Anexo IV - Modelo de Declaração de Empregador Pessoa Jurídica;
- Anexo V - Modelo de Declaração de cumprimento de Reserva de Cargos do art. 63, IV, da Lei Federal nº 14.133/2021;
- Anexo VI - Modelo de Declaração REF. art. 9º, § 1º, da Lei Federal nº

Secretaria de Transformação Digital e Administrativa

Assessoria Jurídica

Av. Brasil, 2001 / 7º andar - Centro - CEP: 36060-010 – Juiz de Fora - MG – Tel: (32) 3690-8190

14.133/2021;

- Anexo VII - Modelo de Declaração de Microempresa (ME) Ou de Empresa de Pequeno Porte (EPP);
- Anexo VIII – Modelo de Declaração de Responsabilização Civil e Administrativa.

É o breve relatório. Passa-se ao estudo.

FUNDAMENTAÇÃO

Finalidade e abrangência do parecer jurídico

Objetiva a presente manifestação assistir a Administração no controle prévio de legalidade da licitação em tela, nos termos do art. 53, I e II, da Lei nº 14.133/21 (Nova Lei de Licitações – NLL):

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;

§ 2º (...)

§ 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. (Grifo nosso)

Limita-se esta análise, portanto, aos aspectos jurídicos do processo, não abrangendo, dessarte, o exame de demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade, na forma do Enunciado BPC nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União (AGU):

7. 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

Secretaria de Transformação Digital e Administrativa

Assessoria Jurídica

Av. Brasil, 2001 / 7º andar - Centro - CEP: 36060-010 – Juiz de Fora - MG – Tel: (32) 3690-8190

recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

Com efeito, presume-se que as especificações técnicas contidas nos autos, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pela unidade requisitante, com base em parâmetros técnicos objetivos, com vistas à consecução do interesse público.

De mais a mais, é de se registrar que ao órgão de assessoramento jurídico não incumbe realizar auditoria acerca da competência de cada agente público para a prática de atos administrativos, inclusive os já praticados. Tal análise fica a cargo, obviamente, de cada um agentes públicos atuantes no processo.

Salienta-se, para mais, o caráter não vinculativo do parecer jurídico, ficando ao alvitre das autoridades assessoradas, dentro da margem de discricionariedade conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, os apontamentos jurídicos, sendo certo que o prosseguimento do processo sem a observância destes será de responsabilidade exclusiva da Administração.

Avaliação de conformidade legal (lista de verificação)

De acordo com art. 19 da NLL, os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltado(a)s ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços; confira-se:

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. (Grifo nosso)

Nesse quadro, mister se faz, pois, que a fase de planejamento da contratação esteja em consonância com as iniciativas mais atualizadas dos órgãos detentores das competências regulamentares, constituindo instrumento importante para confirmação dessa premissa a “lista

de verificação” elaborada pela Advocacia-Geral da União, disponível em <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/8666e10520/listas-de-verificacao>.

No caso dos autos, não se constatou que tenha sido feita tal checagem, motivo pelo qual recomenda-se à SSLICOM que assim o faça, utilizando, no que couber, do precitado modelo estabelecido pela AGU.

Desenvolvimento nacional sustentável: critérios de sustentabilidade

A teor dos arts. 5º e 11 da NLL, c/c art. 7º, XI, da Lei Federal nº 12.305/10, as compras públicas devem estabelecer critérios que promovam o desenvolvimento nacional sustentável, objetivando, pois, a redução do consumo e a aquisição preferencial de produtos inseridos no conceito de economia circular ou que representem menor impacto ambiental, tais como, por exemplo, os produtos reciclados e/ou recicláveis; mais duráveis; que possuam menos substâncias tóxicas ou prejudiciais à saúde; e que consumam, na sua produção, menos recursos naturais.

Daí a necessidade de, no planejamento da contratação, serem observados determinados pressupostos, entre eles a especificação do objeto de acordo com critérios de sustentabilidade, a existência de obrigações a serem cumpridas durante o fornecimento e o recolhimento dos produtos, e a incidência de normas especiais de comercialização ou de licenciamento de atividades (ex.: registro no Cadastro Técnico Federal - CTF), que são requisitos previstos na legislação de regência ou em leis especiais (ex.: arts. 66 e 67, IV, da NLL).

Nesse contexto, o planejamento da contratação envolve uma abordagem econômica, social, ambiental e cultural das ações de sustentabilidade, devendo a unidade requisitante, diante disso, (i) avaliar se, no caso concreto, há incidência de critérios de sustentabilidade, (ii) indicar as dimensões dessa incidência e (iii) definir condições para sua aplicação.

Contêm subsídios orientadores destas ações o Guia Nacional de Contratações Sustentáveis/AGU e, no tocante à especificação técnica do objeto a ser adquirido, o Catálogo de Materiais Sustentáveis (CATMAT Sustentável), do Ministério da Economia, que elenca materiais sustentáveis que poderão ser adquiridos em substituição a itens similares.

Segundo o acórdão nº 1056/2017 – Plenário, do Tribunal de Contas da União (TCU), constitui boa prática administrativa a conduta do gestor público de, antes encaminhar o processo administrativo para parecer jurídico, promover a consulta e a inserção, nas minutas correspondentes, das previsões legais constantes Guia Nacional de Contratações Sustentáveis. Há ainda possibilidade, demais disso, de, mediante motivação administrativa constante do

processo administrativo, inserção de outros requisitos de sustentabilidade além dos legalmente previstos, desde que observados os demais princípios licitatórios.

Cabe aos gestores, pois, em suma, no que se refere à promoção do desenvolvimento nacional sustentável nas contratações públicas: i) definir os critérios sustentáveis objetivamente, e em adequação ao objeto da contratação pretendida, como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial; ii) verificar se os critérios sustentáveis especificados preservam o caráter competitivo do certame; e, iii) verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

No geral, incumbe à unidade requisitante promover a verificação técnica dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos bens a serem adquiridos e serviços a serem contratados, de modo que, entendendo que a contratação não se sujeita aos critérios de sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.

Sobre o tema, oportuna a menção ao PARECER 01/2021/CNS/CGU/AGU, aprovado pela Consultoria-Geral da União (DESPACHO n. 00525/2021/GAB/CGU/AGU):

- I. Os órgãos e entidades que compõem a administração pública são obrigados a adotar critérios e práticas de sustentabilidade socioambiental e de acessibilidade nas contratações públicas, nas fases de planejamento, seleção de fornecedor, execução contratual, fiscalização e na gestão dos resíduos sólidos;
- II. A impossibilidade de adoção de tais critérios e práticas de sustentabilidade nas contratações públicas deverá ser justificada pelo gestor competente nos autos do processo administrativo, com a indicação das pertinentes razões de fato e/ou direito;
- III. Recomenda-se aos agentes da administração pública federal encarregados de realizar contratações públicas, que, no exercício de suas atribuições funcionais, consultem o Guia Nacional de Contratações Sustentáveis da Advocacia-Geral da União.

Feita esta digressão, passa-se, na sequência, ao detalhamento da matéria em relação ao desenvolvimento sustentável no Estudo Técnico Preliminar; na descrição da necessidade da contratação; no levantamento de mercado e a consideração da vantajosidade, na definição do objeto, Plano Diretor de Logística Sustentável e em relação ao Termo de Referência.

Planejamento da contratação

Estabeleceu a NLL, em seu art. 18, *caput*, que a fase preparatória da licitação é caracterizada pelo planejamento, devendo compatibilizar-se com o plano de contratações anual (previsto no art. 12, inciso VII, da referida lei) e com as leis orçamentárias, o que perpassa, outrossim, pela adoção das providências e juntada dos documentos listados(as) nos incisos do

art. 18, ora reproduzido:

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. (Grifo nosso)

O planejamento da contratação pressupõe que a necessidade administrativa seja, de fato, identificada, confirmada, de modo a evidenciar o que fundamenta a requisição administrativa, isto é, a pretensa licitação, que, como já anotado, não estar alinhada com o desenvolvimento nacional sustentável, que é princípio e objetivo das licitações (arts. 5º e 11, IV, da NLL).

Destarte, identificada a necessidade que precede a aventada licitação, busca-se no mercado, a partir daí, soluções disponíveis para atender a necessidade da Administração (norteada, sempre, claro, pelo interesse público) e, identificada a melhor solução – caso existente ou disponível mais de uma – dá-se início, ato contínuo, à etapa de seu estudo, com vistas à definição do objeto da licitação. Fala-se, aqui, pois, da sequência, do encadeamento

lógico do processo licitatório.

Estudo Técnico Preliminar

Aqui que entra, então, o Estudo Técnico Preliminar (ETP), já referido no inciso I do art. 18 supra, e cujos elementos estão descritos no §1º desse artigo, abaixo transcrito, juntamente com seu §2º:

Art. 18. (...)

§ 1º **O estudo técnico preliminar** a que se refere o inciso I do caput deste artigo **deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:**

I - descrição da **necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido** sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - **estimativas das quantidades** para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - **estimativa do valor da contratação**, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - **justificativas para o parcelamento ou não da contratação;**

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

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

XIII - **posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.** (Grifo nosso)

§ 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.

Ressalta-se, outrossim, que, além das exigências da NLL, deve a Administração Municipal, no que couber, observar as regras constantes da Instrução Normativa Seges/ME (Secretaria de Gestão – Ministério da Economia) nº 58, de 8 de agosto de 2022, que dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares - ETP, para a aquisição de bens e a contratação de serviços e obras, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema ETP digital.

No caso sob enfoque, o ETP, contendo todos os elementos de informação listados no art. 18, §1º, da NLL, consta do “Proc. Administrativo 4.507/2023 - Aquisição de veículo”, apenso ao despacho inaugural do presente processo, estando o presente processo, portanto, nesse ponto, regularmente instruído.

Descrição da necessidade da contratação

O primeiro elemento do ETP, como já visto alhures (art. 18, I e §1º, I da NLL), é a identificação da necessidade da contratação, permitindo, assim, a reflexão sobre os motivos da solicitação da contratação e sobre a necessidade a ser atendida (que pode, com efeito, ser distinta a depender da finalidade do órgão ou entidade, ainda que o objeto indicado pelo setor requisitante seja o mesmo).

Constitui essa investigação prefacial etapa fundamental do processo licitatório, eis que permite a compreensão da demanda (problema) em questão sob outra perspectiva, contribuindo, assim, para eventual identificação de outras soluções capazes de atendê-la (a precisa identificação da necessidade administrativa é a base para possíveis inovações), fator importante, inclusive, para a fase de levantamento de mercado, a ser vista mais adiante.

Outra finalidade da investigação inicial da necessidade a ser atendida é a determinação dos requisitos próprios para tanto, isto é, dos requisitos da própria necessidade (art. 18, III, da NLL), e não de eventuais soluções a serem adotadas, até porque, nessa primeira etapa, desconhece-se as soluções disponíveis, as quais serão objeto da próxima etapa do procedimento, qual seja, a de levantamento de mercado (art. 18, V, da NLL).

Registre-se, por oportuno, que a descrição da necessidade de contratação deve conter manifestação acerca da essencialidade e interesse público da contratação, para os fins – no que couber, em âmbito municipal – do previsto no art. 3º do Decreto Federal nº 8.540/15 (que *“Estabelece, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, medidas de racionalização do gasto público nas contratações para aquisição de bens e prestação de serviços e na utilização de telefones celulares corporativos e outros dispositivos.”*), a ser interpretado em consonância com a NLL, devendo portanto ser avaliado o interesse público também na perspectiva de se haverá impacto ambiental negativo decorrente

da contratação e se há opções que atendam ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável, considerando o ciclo de vida do objeto, nos termos do art. 11, I, da NLL.

Dito isso, salienta-se que, como cedição, não cabe ao órgão jurídico adentrar ao mérito (oportunidade e conveniência) das razões do Administrador – principalmente nesse contexto em que prevalece a tecnicidade do assunto – cabendo àquele, pois, tão somente recomendar que seja realizada e registrada nos autos essa reflexão sobre a necessidade administrativa, caso não o tenha sido, ou então a aperfeiçoá-la, caso insuficiente ou desarrazoada.

No vertente caso, a necessidade administrativa se encontra descrita no item 2 (da “Justificativa”) do TR anexo ao edital, já transcritos alhures, e ora novamente reproduzido:

2 Justificativa

A aquisição de um veículo utilitário, que tem como característica o transporte de carga e pessoas ao mesmo tempo, visa atender as demandas de todas as Unidades de Conservação (Parque Natural Municipal da Lajinha, Reserva Biológica Poço D’Anta, Reserva Biológica Santa Cândida e Monumento Natural do Morro do Cristo) e Áreas Verdes Públicas do município de Juiz de Fora. O veículo ajudará de forma geral no bom funcionamento das Unidades de Conservação, pois nenhuma delas possui atualmente um veículo específico para a realização do transporte de material. Ainda, o veículo será utilizado como apoio nas vistorias e eventos organizados pelo Departamento de Educação Ambiental e Proteção dos Recursos Naturais – DEAPREN da SESMAUR.

(Grifo nosso)

Levantamento de mercado

Na sequência do procedimento, tem-se que, uma vez identificada a necessidade administrativa, a etapa seguinte é a busca de soluções que sejam capazes de atendê-la, etapa esta que, a rigor, não se confunde com a de estimativa de preços, pois consiste no estudo das práticas do mercado e de outros órgãos e entidades públicas, a fim de verificar se existe alguma outra solução para atender a necessidade administrativa ou então novas metodologias de execução/contratação que gerem ganhos de produtividade ou economia para a Administração.

A esse respeito, informa-se que o art. 9º, III, “a” a “d” da precitada Instrução Normativa (IN) Seges/ME nº 58, de 8 de agosto de 2022, indica algumas opções para realizar essa busca de soluções acima referida, e que o art. 12 desta IN estabelece que *“os órgãos e entidades deverão pesquisar, no Sistema ETP Digital, os ETP de outras unidades, como forma de identificar soluções semelhantes que possam se adequar à demanda da Administração.”*

De seu turno, o art. 44 da Lei nº 14.133/21 preceitua que a Administração deve promover a avaliação dos custos e benefícios das opções de compra e locação de bens, quando

ambas as soluções foram viáveis, indicando, assim, a alternativa que se revelou mais vantajosa (considerando o ciclo de vida do objeto, nos termos dos arts. 11, I e 18, VIII, da NLL) no caso concreto.

Nesta senda, ainda que se conclua que as metodologias já tradicionalmente empregadas em contratações anteriores são as mais aptas à satisfação da necessidade administrativa, a avaliação em questão deve ser realizada, fazendo-se constar dos autos, inclusive, a escolha da solução adotada.

Nesse particular, registra-se que o levantamento de mercado instrui o já mencionado Processo apenso nº 4.507/2023, inerente ao Planejamento da presente demanda.

Definição do objeto

Tanto que investigada a necessidade administrativa que dá ensejo ao pedido de contratação, e que identificada a solução mais adequada para atendê-la, a Administração – diversamente do que se dá no âmbito privado, onde as contratações não dependem de licitação prévia – deve descrever referida solução, convertendo-a no objeto da licitação almejada.

A etapa da definição do objeto da licitação tem como finalidade não só permitir à Administração ampliar seus conhecimentos sobre o objeto, destacando suas características principais, bem como, através da descrição, possibilitar que todos os fornecedores da solução escolhida venham a saber do interesse administrativo em uma futura contratação.

Daí se afirmar, então, que quanto maior o nível de detalhamento da especificação do objeto, menor o universo de fornecedores aptos a atendê-lo.

Isso significa que deve a Administração, na especificação do objeto, fazê-lo com precisão e assertividade, de modo a não incorrer, de um lado, em uma caracterização vaga, imprecisa, genérica, que até poderá, de certa forma, ampliar as opções no mercado, mas decerto para objeto cujas características não atendam plenamente às necessidades efetivas da Administração; tampouco, de outro lado, em uma descrição excessivamente pormenorizada, que poderá, por sua vez, conduzir a um único ou nenhum fornecedor.

Em ambas as hipóteses, frustrar-se-ia a finalidade da contratação, que não é, obviamente, o que se almeja; na verdade, a pretensão é justamente contrária, qual seja, o êxito, o sucesso da licitação e, por conseguinte, da execução contratual.

Como visto, alhures, do art. 18, *caput*, da Lei nº 14.133/21, 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, valendo destacar que os critérios de sustentabilidade previstos em leis, decretos e outras normas infralegais deverão ser inseridos na especificação do objeto sempre que obrigatórios (o Guia Nacional de Contratações Sustentáveis/AGU contém orientações jurídicas sobre o tema).

Em relação às citadas 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 4.150/62 (que “*Institui o regime obrigatório de preparo e observância das normas técnicas nos contratos de obras e compras do serviço público de execução direta, concedida, autárquica ou de economia mista, através da Associação Brasileira de Normas Técnicas e dá outras providências.*”).

Quer-se dizer, pois, que deverá o gestor se valer das cautelas necessárias para assegurar que as especificações do objeto correspondam, de fato, àquelas essenciais ao mesmo, ou seja, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração, evitando, noutro giro, como já dito acima, detalhes considerados supérfluos ou desnecessários, que possam limitar, indevidamente, a competição.

Por fim, deve a Administração Municipal indicar, se possível / no que couber, se o objeto que será contratado está contemplado no catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, conforme Portaria Seges/ME nº 938, de 2 de fevereiro de 2022.

Demais aspectos ligados à definição do objeto

Quantitativos estimados

Ato contínuo à definição do 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.

É fato que a própria escolha da solução pode ter sido influenciada por esse dimensionamento quantitativo, mas, de todo modo, naquele momento os cálculos podem ter sido efetuados de maneira aproximada, apenas para subsidiar a decisão entre as opções disponíveis.

Quer-se com isso afirmar que, nessa etapa, a definição do aspecto quantitativo demanda, com efeito, pormenorização, com a demonstração dos cálculos pelos quais se chegou

à estimativa de quantidades.

E o registro de tais informações nos autos é especialmente importante por se referirem a um ponto objetivo, de maior verificação e consequentes questionamentos, que se tornam mais difíceis de responder com o decurso do tempo, quando a memória e a documentação correspondente podem estar menos acessíveis.

Na esteira, pois, do que já dito anteriormente, em relação ao objeto em si, deve-se, na indicação dos quantitativos, evitar ao máximo estimativas genéricas, sem respaldo em elementos técnicos que evidenciem a exata correlação entre a quantidade estimada e a demanda.

Por tais razões que o art. 40 da NLL preconiza que o planejamento de compras deve considerar a expectativa de consumo anual, devendo tal regra ser observada no caso concreto, admitindo-se o fornecimento contínuo, conforme inciso III do citado dispositivo.

Relevante pontuar que a adoção de orçamento sigiloso não conduz ao sigilo dos quantitativos. Pelo contrário, permanece ampla a divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

Igualmente relevante é ressaltar que não compete a esta unidade jurídica, como sabido, adentrar em questões técnicas, mas apenas salientar que o processo deve conter os esclarecimentos acerca da metodologia utilizada para a previsão idônea dos quantitativos estimados para a licitação, além de verificar se há suporte documental coerente com aquele que é exigido pela legislação para a fase interna da licitação.

E fato é que, no caso dos autos, os quantitativos estimados do objeto a ser licitado encontram-se devidamente descritos nos autos, estando o processo, portanto, nesse particular, adequadamente instruído.

Não parcelamento do objeto da contratação

Dando sequência do presente parecer, anota-se que, via de regra, as aquisições da Administração Pública devem atender ao princípio do parcelamento, que deverá ser adotado quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso, conforme art. 40, inciso V, alínea b, da NLL, e adotando-se os critérios objetivos descritos em seu §2º; confira-se:

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

(...)

Secretaria de Transformação Digital e Administrativa

Assessoria Jurídica

Av. Brasil, 2001 / 7º andar - Centro - CEP: 36060-010 – Juiz de Fora - MG – Tel: (32) 3690-8190

V - atendimento aos princípios:

- a) da **padronização**, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho;
- b) do **parcelamento**, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso;
- c) da **responsabilidade fiscal**, mediante a comparação da despesa estimada com a prevista no orçamento. (Grifo nosso)

(...)

§ 2º Na aplicação do princípio do parcelamento, referente às compras, deverão ser considerados:

- I - a viabilidade da divisão do objeto em lotes;
- II - o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade; e
- III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado. (Grifo nosso)

Já o §3º do art. 40 da NLL lista situações em que não há possibilidade de parcelamento do objeto; confira-se:

Art. 40. (...)

§ 3º O parcelamento não será adotado quando:

- I - a economia de escala, a redução de custos de gestão de contratos ou a maior vantagem na contratação recomendar a compra do item do mesmo fornecedor;
- II - o objeto a ser contratado configurar sistema único e integrado e houver a possibilidade de risco ao conjunto do objeto pretendido;
- III - o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.

Cabível a citação, aqui, do art. 87 do Código Civil, que traz o conceito de bens divisíveis, nesses termos: *“Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam.”*.

Tendo em vista o arcabouço normativo em tela, identifica-se, por um lado, que as licitações em que o objeto é disposto em um item apenas, ou em que os vários objetos são dispostos em vários itens, com disputa e adjudicação independentes entre si, tendem a observar o princípio do parcelamento, desde que cada um dos objetos dos itens sejam considerados indivisíveis, o que deve ser esclarecido pelo órgão.

Já, por outro lado, a disposição de um objeto em tese indivisível em um mesmo item (como nos casos de aquisição com instalação, por exemplo), ou a agregação de itens em um grupo, pode vir a caracterizar a não observância do referido princípio, demandando, necessariamente, justificativa por parte do órgão ou entidade.

Demais disso, a agregação de itens em grupo para julgamento da proposta pelo menor preço global do grupo pode vir a comprometer a seleção da proposta efetivamente mais vantajosa, caso seja possível a contratação de itens isolados e a não contratação de outros. Nesses casos, seria cabível aplicar em um pregão comum, por analogia, as regras dos §§1º e 2º do art. 82, que disciplina o Sistema de Registro de Preços:

Art. 82. O edital de licitação para registro de preços observará as regras gerais desta Lei e deverá dispor sobre:

(...)

§ 1º O critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.

§ 2º Na hipótese de que trata o § 1º deste artigo, observados os parâmetros estabelecidos nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 23 desta Lei, a contratação posterior de item específico constante de grupo de itens exigirá prévia pesquisa de mercado e demonstração de sua vantagem para o órgão ou entidade.

De qualquer forma, a decisão final envolve contornos técnicos e gerenciais específicos, a serem pormenorizados pelo órgão contratante, mediante justificativa baseada nos elementos legalmente definidos.

No caso em exame, como o objeto da licitação é composto de apenas um item¹, não há que se falar, aqui, em parcelamento do objeto, isto é, em adjudicação por item. **Posto isso, sugere-se que, na ementa e no item 3.1 do edital, a expressão “menor preço por item” seja substituída por “menor preço”, tão somente.**

Instrumentos de governança - PCA, PLS e outros

Nos termos do multi referido art. 18 da NLL, a fase preparatória da licitação deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual, o qual, por sua vez, está previsto no art.

1 **PREGÃO ELETRÔNICO nº 077/2023 – SESMAUR**

ANEXO I

TERMO DE REFERÊNCIA

1. OBJETO:

1.1. Veículo Utilitário tipo Pick Up, Motor Mínimo 1.4, Cor: Branca. Veículo modelo utilitário tipo pick up, 0 (zero) km, potência no mínimo 106 cv, a gasolina ou bicomustível, 2 (duas) portas, sistema de freios com ABS; capacidade para, no mínimo 1 (um) passageiro + motorista; capacidade de carga de volume aproximadamente de 750 litros; banco do motorista com regulagem de altura e demais componentes exigidos pelo CONTRAN, cor branca.

12, VII, da NLL, ora reproduzido:

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.

O PCA, tal como concebido, constitui instrumento de governança, descrito, em âmbito federal, na Portaria Seges/ME nº 8.678, de 19 de julho de 2021, que dispõe sobre a governança das contratações públicas no âmbito de toda a Administração Pública federal, e cujo art. 6º, que elenca os instrumentos de governança em contratações públicas, ora se transcreve:

Art. 6º **São instrumentos de governança nas contratações públicas, dentre outros:**

I - Plano Diretor de Logística Sustentável - PLS;

II - **Plano de Contratações Anual;**

III - Política de gestão de estoques;

IV - Política de compras compartilhadas;

V - Gestão por competências;

VI - Política de interação com o mercado;

VII - Gestão de riscos e controle preventivo;

VIII - Diretrizes para a gestão dos contratos; e

IX - Definição de estrutura da área de contratações públicas.

Parágrafo único. Os instrumentos de governança de que trata este artigo devem estar alinhados entre si. (Grifo nosso)

De acordo com as normas supra, é dever do administrador público demonstrar que a contratação pretendida está alinhada com os instrumentos e com as diretrizes definidas no normativo acima citado.

Plano de Contratações Anual - PCA

Sobre o Plano de Contratações Anual – PCA, o mesmo foi regulamentado pelo Decreto Federal nº 10.947/22 (que também instituiu, no âmbito federal, o Sistema de Planejamento e Gerenciamento de Contratações), que impõe aos órgãos e as entidades a obrigatoriedade de elaboração, até a primeira quinzena de maio de cada exercício, do PCA, que deverá conter todas as contratações que pretendem realizar no exercício subsequente e, conforme art. 12, §1º, da NLL, ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial, e ser observado na realização de licitações e na execução dos contratos.

Voltando ao Decreto nº 10.197/22, seu art. 17 determina ao setor de contratações

verificar se a demanda está contemplada no plano de contratações, devendo tal informação constar de forma expressa na fase de planejamento, o que deve ser feito no âmbito do Estudo Técnico Preliminar (ETP), nos termos do já mencionado art. 18, §1º, inciso II da NLL.

No caso dos autos, esta AJL não identificou a informação de que a demanda em foco está (ou não) contemplada no PCA do Município, ora se sugerindo, portanto, que o presente processo seja instruído com tal informação.

Análise de riscos

Prosseguindo, relevante rememorar que o art. 18, inciso X, da Lei nº 14.133/21 estabelece que o planejamento da contratação deverá contemplar a análise dos riscos.

No Portal de Compras do Governo Federal consta tópico especialmente dedicado à Identificação e Avaliação de Riscos, que oferece orientações elaboradas com base nas premissas estabelecidas pela Nova Lei de Licitações, sendo certo que tais recomendações devem ser incorporadas, no que couber, no planejamento desta contratação.

Nesta quadra, deve a Administração se atentar para a possibilidade de, caso firmado contrato (em vez de instrumento congênere), neste inserir tópico referente à Matriz de Riscos (art. 6º, inciso XXVII, da NLL) e à Matriz de Alocação de Riscos (art. 103 da NLL), o que deve ser feito com base em avaliação concreta, com apresentação de justificativa, haja vista a possibilidade de elevação dos custos da contratação (em caso de dúvidas, esta AJL poderá ser consultada).

Na espécie, não se identificou, nos autos, a análise de risco, motivo pelo qual sugere-se, aqui, a exemplo do que já feito alhures, a instrução do feito com mais esse elemento de informação.

Orçamento estimado e pesquisa de preços

Dando sequência à análise, fala-se, agora, do orçamento estimado e da pesquisa de preços, estando os parâmetros para definição do primeiro previstos no art. 23, §1º, da NLL:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, **o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da**

utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - 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;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, 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;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

(...) (Grifo nosso)

Para além da disposição supra, devem ser também observadas, no que couber, as regras previstas na Instrução Normativa Seges/ME nº 65, de 7 de julho de 2021, cujo art. 3º assim dispõe:

Art. 3º A pesquisa de preços será materializada em documento que conterá, no mínimo:

I - descrição do objeto a ser contratado;

II - identificação do(s) agente(s) responsável(is) pela pesquisa ou, se for o caso, da equipe de planejamento;

III - caracterização das fontes consultadas;

IV - série de preços coletados;

V - método estatístico aplicado para a definição do valor estimado;

VI - justificativas para a metodologia utilizada, em especial para a desconsideração de valores inconsistentes, inexequíveis ou excessivamente elevados, se aplicável;

VII - memória de cálculo do valor estimado e documentos que lhe dão suporte; e

VIII - justificativa da escolha dos fornecedores, no caso da pesquisa direta de que dispõe o inciso IV do art. 5º.

À semelhança da NLL, a referida IN, em seu art. 5º, *caput*, define os parâmetros a serem utilizados na estimativa de custos, estabelecendo no §1º deste, contudo, que devem ser priorizados os parâmetros dos incisos I e II do dispositivo, quais sejam, painel para consulta de preços do PNCP e contratações similares, respectivamente, devendo, na hipótese de impossibilidade de adoção destes, ser apresentada nos autos a justificativa correlata.

Destarte, em relação ao orçamento estimado e à pesquisa de preços, o primeiro ponto a ser destacado é a necessidade jurídica de priorização dos parâmetros acima mencionados, a ser justificada nos autos, como dito, quando não observada.

Um segundo ponto a se destacar diz respeito ao limite temporal estabelecido para os parâmetros utilizados na pesquisa de preços, voltados a evitar que os valores pesquisados já estejam desatualizados, conforme descrito nos incisos do art. 5º da Instrução Normativa nº 65, de 2021, cabendo repetir a pesquisa de preços sempre que ultrapassado o ali prazo previsto. Colaciona-se aqui, para elucidação, o referido dispositivo legal:

Art. 5º A pesquisa de preços para fins de determinação do preço estimado 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 - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente nos sistemas oficiais de governo, como Painel de Preços ou banco de preços em saúde, observado o índice de atualização de preços correspondente;

II - 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;

III - dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal 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;

IV - pesquisa direta com, no mínimo, 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, por meio de ofício ou e-mail, 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

V - 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, conforme disposto no Caderno de Logística, elaborado pela Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia.

§ 1º Deverão ser priorizados os parâmetros estabelecidos nos incisos I e II, devendo, em caso de impossibilidade, apresentar justificativa nos autos.

§ 2º Quando a pesquisa de preços for realizada com fornecedores, nos termos do inciso IV, deverá ser observado:

I - prazo de resposta conferido ao fornecedor compatível com a complexidade do objeto a ser licitado;

II - obtenção de propostas formais, contendo, no mínimo:

a) descrição do objeto, valor unitário e total;

b) número do Cadastro de Pessoa Física - CPF ou do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ do proponente;

c) endereços físico e eletrônico e telefone de contato;

d) data de emissão; e

e) nome completo e identificação do responsável.

III - informação aos fornecedores das características da contratação contidas no art. 4º, com vistas à melhor caracterização das condições comerciais praticadas para o objeto a ser contratado; e

IV - registro, nos autos do processo da contratação correspondente, da relação de fornecedores

que foram consultados e não enviaram propostas como resposta à solicitação de que trata o inciso IV do caput.

§ 3º Excepcionalmente, será admitido o preço estimado com base em orçamento fora do prazo estipulado no inciso II do caput, desde que devidamente justificado nos autos pelo agente responsável e observado o índice de atualização de preços correspondente.

Metodologia para obtenção do preço estimado

Ainda da aludida IN, destaque para a previsão contida no seu art. 6º, § 4º, no sentido de que *"Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados"*.

No caso em estudo, houve realização de pesquisa de preços, nos termos descritos nas normas aplicáveis, suso mencionadas, sendo oportuna a transcrição do Despacho 6 dos autos, da Supervisão de Mercado:

Despacho 6- 5.027/2023
Encaminhado 28/03/2023 17:29

Marcia R.

STDA - SSLICOM - DT - SM
Assessor II

STDA - SSLICOM -...
A/C Louraine M.

Considerando DECRETO Nº 15.610, de 24 de novembro de 2022 - que Regulamenta a organização e as atribuições da Secretaria de Transformação Digital e Administrativa - STDA, instituída pela Lei nº 13.830, de 31 de janeiro de 2019, que “Dispõe sobre a Organização e Estrutura do Poder Executivo do Município de Juiz de Fora, fixa princípios e diretrizes de gestão e dá outras providências”;

Considerando INSTRUÇÃO NORMATIVA STDA Nº 02, de 04 de janeiro de 2023 - que dispõe sobre o procedimento administrativo para a realização, no âmbito da Administração Pública Municipal Direta e Indireta, de pesquisa de mercado para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, de que trata a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021;

Considerando o Art. 23 da Lei 14.133/2021 – que estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

O presente processo administrativo foi encaminhado a esta Supervisão com a finalidade de verificarmos a Pesquisa de Mercado elaborada pela Secretaria de Sustentabilidade em Meio Ambiente e Atividades Urbanas – SESMAUR.

Foi realizada pesquisa de mercado pela Unidade Requisitante conforme orçamentos/valores/fontes de preços anexados em despacho inaugural do processo de planejamento nº 4.507/2023. A Unidade anexou duas propostas da empresa Sudeste Automóvel e um edital do PE 06/2022 da Companhia de Desenvolvimento do Vale do Rio São Francisco no valor de R\$ 79.444,00 (Setenta e nove mil e quatrocentos e quarenta e quatro reais). Os preços registrados pela Companhia de Desenvolvimento do Vale do Rio São Francisco (código 300809 – R\$ 109.000,00), Universidade Federal Fluminense (código 437748 – R\$107.400,00) e Ministério da Cidadania (código 602316 – R\$ 115.700,00), foram desconsiderados pela própria SESMAUR estarem muito acima dos demais.

Em complementação, a fim de ampliação da pesquisa de mercado, foram realizadas buscas na internet acerca de contratações públicas semelhantes, dispostas em contratos, editais, atas de registro de preços e valores em bancos de preços, não sendo encontrado o objeto solicitado.

Desconsideramos o valor anexado pela SESMAUR retirado do edital de licitação PE 06/2022 pela Companhia de Desenvolvimento do Vale do Rio São Francisco, no valor de R\$ 79.444,00 (Setenta e nove mil e quatrocentos e quarenta e quatro reais), uma vez que as especificações do veículo estão divergentes das solicitadas em SIGDEIN.

Os orçamentos/valores utilizados para elaboração da Planilha de Média de Preços foram aqueles que atenderam ao “descritivo”, “medidas” e “unidade de fornecimento” solicitados no Termo de Referência/Solicitação de Compras, já os que não atenderam, foram desconsiderados por esta supervisão.

Após elaboração da nova planilha de média de preços, com orçamentos/valores/fontes de preços que atenderam às normativas em vigência, a mesma foi encaminhada à Unidade Requisitante via despacho 3-5.027/2023 para análise e aprovação da mesma. Em despacho 5- 5.027/2023, o senhor Rodrigo Campos Dalessi, Gerente de DEIN, informou:

“Fineza proceder com continuidade dos trâmites face disponibilidade orçamentária e financeira para a diferença apurada.”

Sendo assim, seguem os orçamentos/valores/fontes de preços descritos na referida Planilha como referência para o presente certame (Pregão Eletrônico) por terem sido aprovados pela Unidade Requisitante.

—
Márcia Alves Dos Santos Rocha
Assessor II
Supervisão de Mercado
Subsecretaria de Licitação e Compras
(Grifo nosso)

Termo de Referência

Secretaria de Transformação Digital e Administrativa
Assessoria Jurídica

Av. Brasil, 2001 / 7º andar - Centro - CEP: 36060-010 – Juiz de Fora - MG – Tel: (32) 3690-8190

Já caminhando para a conclusão, é de se registrar que o presente processo se encontra instruído com o Termo de Referência da contratação, o qual reúne as cláusulas e condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie, em cumprimento, assim, ao disposto no art. 6º, XXIII, da NLL:

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; (Grifo nosso)

Instrumento da contratação

Por fim, destaca-se o questionamento apresentado pela Supervisão de Processos no Despacho 7- 5.027/2023:

Despacho 7- 5.027/2023

Encaminhado 26/04/2023 19:57

Eduardo J.

STDA - SSLICOM - DT - SP

Assessor II

STDA - AJ - Asse...

A/C Gustavo D.À AJL/STDA,

Sr. Procurador Municipal,

A minuta do Edital segue anexa para análise e aprovação de seus termos, bem como dos elementos instrutores do processo. **Observo que a previsão de entrega do objeto é de no máximo 90 (noventa) dias, restando dúvida desta Supervisão de Processo sobre a necessidade de formalização de contrato, uma vez que a orientação da AJL, nos Editais da Lei 8.666/93, era formalizar contrato quando o prazo de entrega excedesse 30 (trinta) dias. Assim, peço com gentileza que a dúvida seja esclarecida por V.S.^a e, se for o caso, apontar a necessidade da Unidade Requisitante retificar o Termo de Referência e o ETP (ou não) e incluir a vigência do contrato, uma vez que não há menção do contrato ou do instrumento que vai formalizar a aquisição.**

Cordialmente,

—
Eduardo José de Rezende Cunha Júnior

Assessor II

(Grifo nosso.)

Sobre o tema, dispõe o art. 95 da NLL:

Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

I - dispensa de licitação em razão de valor;

II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

(Grifo nosso.)

Conforme se observa, de forma diversa ao que ocorre na mencionada Lei 8.666/93, a NLL não estabelece prazo específico para caracterizar a entrega imediata. Deste modo, sendo do interesse da Unidade Requisitante, e não havendo obrigações futuras decorrentes da aquisição, é possível a substituição do instrumento de contrato por outro instrumento hábil, mesmo com prazo de entrega superior a 30 dias, desde que expressamente previsto no Termo de Referência e Edital do certame.

No caso em tela, seria possível, então, pelo menos em tese, à luz do art. 95 da NLL, a substituição do contrato por instrumento congênere.

Ocorre que, por outro lado, é comum, em se tratando de aquisição de veículo zero quilômetro (como é o caso da pretensa licitação), que, para fins de manutenção da garantia contratual, sejam feitas revisões periódicas no veículo, na concessionária revendedora do

mesmo, sob pena, em regra, de perda dessa garantia, que envolve, de maneira geral, troca de peças, consertos, etc.

Em função, pois, dessas mencionadas características, entende-se que a formalização da aventada contratação via, mesmo, contrato (e não instrumento congênere), tem o condão de melhor proteger e salvaguardar os direitos do Município, enquanto adquirente do veículo, revelando-se, destarte, mais condizente com os termos da licitação, pelo que se sugere, pois, a manutenção do edital, nesse particular.

CONCLUSÃO

Posto isso, 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**, ora apenas sugerindo-se:

1. considerando que o objeto da licitação é composto de apenas um item (e que, portanto, não há que se falar, aqui, em parcelamento do objeto, isto é, em adjudicação por item), que, na ementa e no item 3.1 do edital, a expressão “menor preço por item” seja substituída por “menor preço”, tão somente;
2. instrução do processo com: i) informação de que a demanda em foco está (ou não) contemplada no Plano de Contatações Anual (PCA) do Município; e ii) análise de risco.

Instruído o processo com tais elementos de informação – ou após seu afastamento, de forma motivada, pela Administração, 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 manifestação – será possível dar-se o prosseguimento do feito, nos seus demais termos, sem a necessidade de retorno para nova manifestação desta unidade jurídica, nos termos do Enunciado BPC nº 5, da AGU.

É o parecer.

Em 28/04/2023

Gustavo Andrade Dantas
Procurador Municipal
Matric. nº 39989204 - OAB/MG nº 102.520
PGM/DEPCONSU

Aline Ramos Carrão
Estagiária - Pós-Graduação
STDA/AJL