



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

De: Wladimir de Oliveira Andrade
Procurador Municipal - PGM/DEPLIC

Para: Gustavo Andrade Dantas
Procurador Municipal - PGM/DEPLIC, Gerência

Referências: Proc. Administrativo **8.493/2024**.

Objeto: Pregão Eletrônico nº 074/2024. Sistema de Registro de Preços. **Aquisição de Medicamentos de Referência (R a Z) para atender Ordem Judicial. SS.** Análise de Edital. Lei nº 14.133/21.

I. RELATÓRIO

Trata-se de solicitação da STDA/SSLICOM (Despacho 34) para análise e manifestação acerca da minuta de edital e demais elementos instrutores do processo em referência, cujo objeto se infere da epígrafe.

Do Termo de Referência anexo ao Edital extrai-se os seguintes elementos informativos:

PREGÃO ELETRÔNICO nº 074/2024 – SS
ANEXO I
TERMO DE REFERÊNCIA

TERMO DE REFERÊNCIA Nº 0034/2024 – DGDE/SSAF/SS

1. ENTE REQUISITANTE

1.1. Departamento de Gestão de Demandas Especiais – DGDE/SSAF/SS – Secretaria de Saúde.

DO OBJETO

2.1. Registro formal de Preços para futuras e eventuais contratações para a **AQUISIÇÃO MEDICAMENTOS DE REFERENCIA DIVERSOS DE (R a Z) QUE RESTARAM DESERTO/FRACASSADO nos P.E 0189, 0190 e 220/2023 PARA ATENDER EXCLUSIVAMENTE PACIENTES AMPARADOS POR ORDENS JUDICIAIS**, pelo período de 12 (doze) meses, por meio do Sistema de Registro de Preços (SRP), nos termos da Lei nº 14.1333, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) 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.

2.2. Os quantitativos e valores estimados encontram-se minuciosamente descritos na planilha em anexo.

2.3. O tipo de julgamento será o de **MENOR PREÇO POR ITEM**, quanto aos preços estimados, a planilha em anexo leva em consideração a pesquisa de mercado realizada pelo Departamento, coletada em bancos de preços, considerando o **Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG)** da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED/ANVISA), que é o teto de preços para compra de qualquer medicamento por entes da Administração ou por força de decisão Judicial nos termos da legislação regulamentadora, atualizada em

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

05/05/2024, onde o valor unitário de cada item é, consequentemente, a **MÉDIA** final entre as somas dos preços coletados.

3. DAS JUSTIFICATIVAS DA CONTRATAÇÃO E DA QUANTIDADE ESTIMADA

3.1. A contratação justifica-se devido à necessidade de manter um registro de preço viabilizando o pronto atendimento das demandas judiciais.

3.1.2. Embora haja a existência de atas para alguns dos medicamentos constantes neste estudo, oriundas dos pregões PE nº 09/2023, 011/2023 e 015/2023, todas estão com vigência inferior a 6 (seis) meses até a presente data, além dos itens que restaram desertos/fracassados nos pregões supracitados, levando, assim, a necessidade de iniciarmos um novo processo licitatório por meio deste Termo de Referência, considerando-se a morosidade da formalização e finalização do certame, a fim de mantermos um meio de aquisição por meio de ata de registro de preço, viabilizando as aquisições para atendimento das ordens judiciais.

3.1.3. O processamento da compra dos medicamentos por meio do Sistema de Registro de Preços – SRP, utilizando-se a modalidade pregão eletrônico, tem razão de ser uma vez que, **para além das demandas já existentes, a Secretaria de Saúde, por meio do DGDE/SSAF/SS, poderá atender as novas ordens judiciais** – o que se justifica pela impossibilidade de se prever o real quantitativo a ser demandado à Secretaria de Saúde, sem ter de lançar mão de artifícios legais que dispensam a realização do certame, porquanto – registrado o preço – poderá solicitar o fornecimento mediante o surgimento da real necessidade em se adquirir o medicamento registrado, além da celeridade ao atendimento ao cidadão.

3.2. Não se pode perder de vistas que o objeto da presente licitação visa à aquisição exclusiva dos chamados **medicamentos de referência** – também conhecidos como de “marca”, que nos termos do art. 3º, inciso XXII da lei nº 6.360, de 23 de setembro de 1976, com a redação dada pela lei nº 9.787, de 10/02/1999 vem a ser **“produto inovador registrado no órgão federal responsável pela vigilância sanitária e comercializado no País, cuja eficácia, segurança e qualidade foram comprovadas cientificamente junto ao órgão federal competente, por ocasião do registro”**, não sendo levada, portanto, em consideração o princípio ativo de um determinado fármaco para a sua aquisição.

3.3. Assim, para se cumprir as ordens judiciais que impõem ao município adquirir e fornecer o medicamento de referência pleiteado e deferido judicialmente – onde não há discricionariedade da administração em fornecer o medicamento genérico – e considerando o seu caráter imperativo e as possíveis penalidades em caso de descumprimento, faz-se necessário a compra do medicamento de referência determinado na decisão judicial para se dar efetividade a ela e impedir prejuízos ao erário em face das sanções que podem ser impostas, tais como sucessivos bloqueios de verba pública, aplicação de astreintes, multas pessoais na pessoa do Secretário de Saúde, além de encaminhamento ao Ministério Público, dentre outras medidas.

3.4. Conforme podemos verificar e sendo os medicamentos a serem adquiridos por meio do presente processo licitatório exclusivamente de marca (ou de referência), a concorrência para a aquisição se traduz, em face do mercado altamente monopolizado e restrito, em virtude da “não quebra” da patente do fármaco, um dos motivos pelos quais há restrição na competitividade neste ramo de atividade, o que reflete na elaboração do orçamento estimado.

3.5. Lado outro, em que pese os quantitativos constantes na planilha em anexo não vincularem a Secretaria de Saúde a **adquirir os itens registrados, quer seja em suas quantidades parciais ou totais**, sendo que o sistema de registro de preços é um grande instrumento colocado à disposição da Administração, **“pois lhe permite maior celeridade nas aquisições, uma vez que não será preciso realizar várias licitações para a efetivação de compras, o que traz agilidade e economia para a entidade licitadora, além de evitar a formação de estoques exagerados e a perda de mercadorias”**, sendo que para os quantitativos previstos foram levados em consideração a média de aquisição e de dispensação

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

dos últimos 12 (meses), considerando o número de ordens judiciais em curso no **DGDE/SSAF/SS**, tendo ainda um acréscimo de 1,5, o que justifica uma provável e futura demanda e a atual necessidade para reposição do estoque e atendimento das ordens já em curso e às possíveis ordens futuras. Ademais, a contratação por meio de registro de preços tem também por objetivo atender a essa demanda variável, para que, então, os empenhos sejam realizados apenas para o quantitativo necessário naquele momento.

3.6. Dependendo de qual juízo (estadual ou federal) que proferirá a decisão, que geralmente é em sede de tutela antecipada, e levando-se em considerações quais os entes compõem o polo passivo da demanda, a forma de fornecimento do medicamento pode variar, uma vez que, em face do princípio do livre convencimento, o juiz natural da causa poderá estabelecer os critérios de fornecimento, como por exemplo os que ora colacionamos, dentre outros:

3.6.1. O município é o responsável pelo cumprimento total da decisão e os demais entes depositarão, após comprovação, os valores correspondentes às cotas partes;

3.6.2. Cada ente cumprirá, por determinado período, a obrigação em dispensar o fármaco, obedecendo aos critérios de rodízio;

3.6.3. O município é o único ente a fornecer;

3.6.4 O município, no polo ativo, será o garantidor do cumprimento da ação, caso o ente primário não o faça.

3.7. Somado a esses fatores, reiterando que a demanda de ordens judiciais é extremamente variável, podendo aumentar ou diminuir consideravelmente conforme cada caso, e, portanto, a fim de esclarecer a inexatidão da demanda, apresentamos outros fatores que interferem de forma direta no planejamento do abastecimento dos estoques:

3.7.1. **AUMENTO DE DEMANDA:** A demanda pode aumentar em razão do crescimento da propositura de novas ações judiciais (fenômeno da judicialização da saúde); pela substituição de posologia do medicamento pelo médico assistente; pela substituição do medicamento inicialmente deferido por outro, etc.

3.7.2. **DIMINUIÇÃO DE DEMANDA:** A demanda pode diminuir em razão do óbito do paciente; pela troca da medicação/posologia por ordem do médico assistente; pela suspensão da antecipação da tutela pelo juiz da causa; pelo sequestro de verba pública, pela extinção do processo, com ou sem resolução do mérito; pelo julgamento improcedente da ação e, também, pela retirada do medicamento pelo paciente em outro órgão devido à obrigação solidária de fornecimento dentre os entes que compõem o polo passivo da ação (União, estado de Minas Gerais e município de Juiz de Fora).

3.8. Não pode perder de vistas ainda a necessidade do atendimento da ordem judicial e, o mais importante, resguardar a saúde e a dignidade do paciente – e de seus familiares – já tão assolado com sua enfermidade. Em suma, o atendimento do paciente, usuário do SUS, é o objetivo primeiro e mais importante, eis que não pode ter seu atendimento descontinuado ou atrasos no início, sob risco de prejuízos à sua a saúde.

4. DA AVALIAÇÃO DO CUSTO

4.1. Considerando art. 23, da lei 14.133 de 1º de abril de 2021, bem como o a Instrução Normativa STDA nº 02 de 04 de janeiro de 2023, utilizamos para cálculo da estimativa de valores de referência, apresentados em planilha anexa elencando os itens suas especificações e valores estimados, valores obtidos após pesquisa realizada nos dados publicados em bancos de preços especializados, conforme item 4.2.

4.2. A pesquisa foi realizada de acordo com a dosagem, forma farmacêutica, volumes idênticos aos padronizados na rede. O período de busca de no máximo de 6 (seis) meses anteriores a data pesquisada e o valor considerado foi a média ponderada, além desta pesquisa, realizamos a busca na Tabela da Câmara de

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Regulação do Mercado de Medicamentos Secretaria-Executiva (CMED) para compor a cesta para o preço de referência, considerando atualização mais recente da CMED datada de **05/05/2024**.

Banco de Preço em Saúde (BPS);

Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (SIASG);

Painel de preços do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos;

4.3. A previsão dos quantitativos dos objetos descritos, baseiam-se de acordo com as demandas de consumo médio mensal tendo ainda um acréscimo de 25% prevendo o possível aumento de demanda mais 50 % do quantitativo, com vistas a prorrogação da ARP conforme LLC art. 84 da Lei Federal 14.133/21.

4.4. Desta maneira, o valor global estimado do processo em questão é de R\$ **21.700.427,43** (Vinte e um milhões, setecentos mil, quatrocentos e vinte e sete reais e quarenta e três centavos).

5. DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA

5.1. A despesa com o objeto em questão correrá à conta da Dotação Orçamentária nº **1.500.009907**, Programa de Trabalho n.º **2.10.303.0003.2288.7014**, Natureza de Despesa nº **3.3.90.32-04**.

É o relatório do essencial. Passa-se à análise.

II. FUNDAMENTAÇÃO

2.1- Limites do parecer jurídico

Salienta-se, de início, que a análise jurídica da minuta de edital considera, exclusivamente, os elementos que constam dos autos do processo em foco, cabendo à assessoria jurídica, à luz das normas vigentes, se pronunciar sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na seara da conveniência e da oportunidade da deflagração do certame licitatório, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa (tampouco quantitativos e preços) inerentes ao objeto da licitação.

É que o parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a decisão do Gestor Municipal. Este é o entendimento o TCU sobre o tema:

O parecer jurídico, conforme orientação assentada nesta Corte de Contas, não vincula o gestor, de modo que não pode se isentar de responsabilidade alegando decidir com base em apreciações jurídicas. Além disso, vale salientar que o parecer é opinativo e não vincula o administrador. Este tem o comando da empresa e assume a responsabilidade de sua gestão. Se se entendesse de forma diversa, estar-se-ia considerando que o parecer jurídico é um alvará para o cometimento de ilícitos, o que constitui um absurdo. O dirigente de uma Companhia possui o comando da máquina administrativa e deve estar ciente de todas as decisões que adota, independentemente da natureza delas. O administrador público não é simplesmente figura decorativa na estrutura da empresa. Ao contrário, deve ter postura ativa no comando da empresa¹.

¹ TCU, Acórdão 2935/2011 - Primeira Câmara. PRESTAÇÃO DE CONTAS. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADOS NO RELATÓRIO DE AUDITORIA DA CGU. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. REVELIA DE UM DOS RESPONSÁVEIS. ACOLHIMENTO DE ALGUMAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS E REJEIÇÃO DE OUTRAS. CONTAS REGULARES, REGULARES COM RESSALVAS E IRREGULARES. MULTA. ALERTA. [...] Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 10/05/2011.



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

No mesmo sentido é a doutrina de Marçal Justen Filho, que assim leciona: “o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica”².

Vide, a propósito, Enunciado nº 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União – AGU, in verbis:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.³

É o que também se infere, veja-se, da disposição contida no art. 53, *caput*, da Lei nº 14.133/21 (Nova Lei de Licitações - NLL), ora reproduzido:

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**. (Grifo nosso)

2.2- Do edital e da fase interna da licitação

O art. 53 da Lei Federal nº 14.133/21 exige que, ao final da fase preparatória, o processo licitatório siga para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, para realização de controle prévio de legalidade da pretensa contratação.

Este também é o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, ao mencionar que “*É obrigatória a emissão de pareceres jurídicos em relação às minutas dos editais de licitação, dispensa ou inexigibilidade e de contratos, bem como que tais pareceres constem nos processos licitatórios*”⁴. No mesmo sentido foi o entendimento quando do julgamento do Processo 010.782/2011-7 em que se estabeleceu que “*As minutas de editais de licitação devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração*”⁵.

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 689.

³ Advocacia Geral da União. Manual de Boas Práticas Consultivas. A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo [...].

⁴ TCU, Acórdão 11907/2011-Segunda Câmara. É obrigatória a emissão de pareceres jurídicos em relação às minutas dos editais de licitação, dispensa ou inexigibilidade e de contratos, bem como que tais pareceres constem nos processos licitatórios. [...] Relator: Min. Augusto Sherman, 06 dezembro 2011.

⁵ TCU, Acórdão 2607/2011 - Plenário. RELATÓRIO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2011. VERIFICAÇÃO DA CONFORMIDADE DA APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS EM OBRAS DE SANEAMENTO.

AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES GRAVES. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO. [...] Relator: Min. Walton Alencar Rodrigues, 28 setembro 2011



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Dessa maneira, na análise das minutas de editais de licitação, a assessoria jurídica verifica se estão sendo observados os aspectos legais e formais do procedimento licitatório, em especial se estão presentes os documentos que compõem a fase interna da licitação, tais como requerimento, justificativas, descrição do objeto a ser licitado, origem do recurso orçamentário para efetuar os pagamentos, autorização para iniciar os procedimentos de licitação, além da existência de outros documentos pertinentes ao objeto pretendido.

Daí a importância da fase preparatória da licitação, prevista no art. 17, I, da NLL: se processada da maneira correta, atendendo-se às exigências legais e saneando, se possível, eventuais falhas constatadas no curso do procedimento (sem precisar anular atos já praticados), a tendência é que a Administração alcance êxito na contratação almejada, este que é, afinal, o objetivo da licitação

2.3- 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;

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

XI - a motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 desta Lei.

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 (norteadas, 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.

2.4- Estudo Técnico Preliminar (ETP)

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

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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, outrossim, todos os elementos de informação listados no supracitado art. 18, §1º, da NLL – consta do processo anexo ao despacho 4 dos autos.

2.5- 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).

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Registre-se 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 cediço, 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 tanto no ETP que instrui os autos, quanto no TR anexo ao edital de licitação, como já citado alhures.

2.6- 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.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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, assim como o ETP, já citado alhures, o levantamento de mercado está informado no item 2.1, do ETP, anexo ao despacho 4 dos autos.

2.7- Do objeto, da autorização/justificativa da licitação/contratação e do Termo de Referência

Exauridas todas essas etapas anteriores, passa-se, pois, ao objeto da licitação, que deve – além de se pautar, obviamente, no interesse público – ser devidamente definido pela Unidade Requisitante.

Conforme entendimento do Tribunal de Contas de Minas Gerais – TCE-MG:

Essa descrição genérica, (...) deixa grande margem de dúvida, inviabilizando a apresentação de propostas técnicas objetivas, bem como dificulta o seu julgamento, comprometendo os princípios licitatórios, notadamente o da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento do objeto.⁶

Ainda segundo o TCE-MG:

Contudo é importante ressaltar que a perfeita descrição do objeto tem a intenção de evitar que a Administração venha a arcar com soluções não previstas no contrato, ou ainda, que venha a sofrer o ônus de custear atividade não prestada ou fornecida, o que constituiria enriquecimento ilícito do prestador, e, por certo, danos ao erário.⁷

No vertente caso, pelo que se observa da minuta de edital e dos demais elementos de informação que integram os autos em foco, pode-se dizer que foram atendidas as formalidades necessárias à devida descrição do objeto da licitação pretendida, viabilizando-se, pois, seu regular processamento.

Máxime porque se encontra o processo instruído, também, com o “Termo de Referência” (TR) da licitação/contratação, contendo todos os dados e informações necessários ao detalhamento da mesma.

⁶ TCE/MG. Licitação nº 710565. Trago para deliberação deste Colegiado o edital de Concorrência Pública nº 003/2006, do tipo menor preço, com a finalidade de contratar empresa para a prestação de serviços de elaboração e revisão de projetos de engenharia [...] Relator: Cons. Moura e Castro, 02 junho 2006.

⁷ TCE/MG. Licitação nº 695862. Inexigibilidade de Licitação – Prefeitura Municipal – Não comprovação da inviabilidade de competição – A contratação de bens e serviços de informática deve ser sempre precedida de licitação, de modo a permitir a escolha mais vantajosa para a Administração [...] Relator: Cons. Adriene Andrade, 10 outubro 2006. ⁸ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico. 3ª ed.rev., atualiz. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2009. pp. 449/450.



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Sobre a importância do Termo de Referência, abarcando as justificativas, as obrigações das partes, a avaliação do custo, as especificações técnicas, enfim, todos os elementos necessários à abertura do processo licitatório, traz-se à colação a doutrina de Joel de Menezes Niebuhr:

Faz-se necessário, no Termo de Referência, em primeiro lugar, especificar o objeto a ser licitado, ainda que possa haver alguma complementação posterior. Deve-se no mínimo definir o que a Administração Pública necessita e o que pretende com a futura contratação. E, também, já se deve determinar como o objeto da licitação deve ser executado, com a definição de métodos, estratégias de suprimentos e prazo de execução. Ressalto ainda que além de obrigatória sua elaboração, também é obrigatório sua aprovação, assim é a redação dada pelo inciso II do artigo 9 do decreto 5.450 de 2005. Assim do transcrito acima podemos concluir que não é suficiente a aprovação, é necessário que o ato de aprovação acompanhe a respectiva motivação, princípio corolário da Administração Pública (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. Curitiba: Zênite, 2008, p.30).

Ainda nesse sentido, o Prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, sobre Pregão Presencial e Eletrônico, destaca a necessidade de a compra ou aquisição estar devidamente “justificada” pela Administração, o que, ratifica-se, ocorreu no caso em tela. Segundo o citado autor, *“o primeiro passo de qualquer procedimento licitatório é a requisição do objeto. É sempre a partir da necessidade, manifestada por agente público, que a Administração inicia o processo com vistas à futura contratação”*⁸.

No Termo de Referência que instrui o vertente processo (anexo ao edital), registre-se, tal como já feito alhures, que o mesmo apresenta a definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação; a 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; a descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto; os requisitos da contratação; o 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; o modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade; os critérios de medição e de pagamento; a forma e critérios de seleção do fornecedor; as 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; e, por fim, a adequação orçamentária, tudo em consonância com o que prevê o art. 6º, XXIII da Lei Federal nº 14.133/21.

Já com relação a minuta de edital propriamente dita, tem-se que estão descritos, de forma detalhada e clara, o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento, tudo nos exatos termos do art. 25 da Lei Federal nº 14.133/21 e do



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

art. 42 do Decreto Municipal nº 15.635/2022 (Regulamenta a aplicação da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021, no âmbito do Município de Juiz de Fora e dá outras providências), restando viável, quanto a estes aspectos, a aprovação da aludida minuta.

2.8- 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 salientar – embora não compita ao órgão jurídico, como sabido, adentrar em questões técnicas – 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.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

No caso dos autos, os quantitativos estimados dos objetos a serem licitados, foram devidamente descritos em tabela anexa ao item I.A do Edital.

2.9- Do, in casu, parcelamento, ou não, 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:

(...)

V - atendimento aos princípios:

- a) da padronização, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnica 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.

(...)

§ 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.

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.

Identifica-se, pois, 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 ou entidade demandante.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Lado outro, 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, aplica-se, 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, do já aludido ETP acostado ao despacho 4, consta **a informação de que o objeto será parcelado**, vez que o objeto da licitação é composto por mais de um item, confira-se:

3.2 Justificativas para o parcelamento ou não da contratação

A adjudicação do Pregão Eletrônico para o Sistema de Registro de Preços será por item, visando propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para o fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens. O objetivo do parcelamento é o de melhor aproveitar os recursos disponíveis no mercado e ampliar a competitividade, sendo que este parcelamento é técnico e economicamente viável e não represente perda de economia de escala, conforme disposto art. 40, inciso V, b da Lei 14.133, de 2021.

Também, então, a esse respeito, o presente processo se encontra adequadamente instruído.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

2.10- Da conformidade da pretensa contratação com o Plano de Contratações Anual. Desconhecimento de sua elaboração, por enquanto, no âmbito do Município de JF. Análise prejudicada

Avançando na análise do caso, tem-se que, 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. 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.

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.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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.

Até a data de conclusão deste parecer jurídico, desconhece-se que o Plano de Contratações Anual Municipal tenha sido elaborado e, desse modo, não há como a unidade administrativa demandante certificar, nesta data, a conformidade da contratação pretendida com referido documento.

2.11- 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).

No caso em exame, se identificou, nos autos, a análise de riscos, conforme documento anexo ao despacho 4 dos autos, razão pela qual o processo encontra-se devidamente instruído.

2.12- Da dotação orçamentária

Outra informação indispensável a todo e qualquer procedimento licitatório é a da dotação orçamentária sob a qual serão empenhadas, no momento oportuno, as despesas decorrentes da contratação, sendo que, no caso em tela, tal dotação está indicada no TR (item 5.1) e (item 2.1) do Edital.

Não ocioso anotar, de todo modo, que, a efetiva realização da despesa inerente à contratação só poderá ocorrer após prévio e integral empenhamento da despesa, em atendimento ao disposto no art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64.

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

2.13- Da adequação da modalidade licitatória e do critério de julgamento

Constando do TR (item 3.2) a informação de que o objeto da licitação é de natureza comum (informação de competência, ademais, do setor técnico⁸), adequada a modalidade licitatória escolhida, Pregão Eletrônico, eis que há, destarte, subsunção do caso às hipóteses descritas no art. 6º, XIII e XLI da NLL:

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

(...)

XIII - **bens e serviços comuns**: aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado;

(...)

XLI - **pregão**: modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto;

(...) (Grifo nosso)

Sobre a matéria, traz-se a lume a doutrina de Marçal Justen Filho:

O pregão é a modalidade de licitação criada mais recentemente. Caracteriza-se porque sua aplicação não se vincula ao valor do contrato, mas à natureza da prestação a ser executada pelo particular. Somente cabe pregão para contratação de bem ou serviço “**comum**”. Ademais disso, a fase de propostas se desdobra em duas, sendo que a segunda se caracteriza como uma disputa por lances. Outra característica marcante é a inversão das fases de proposta e de habilitação. Somente se avalia a habilitação do licitante que formulou a melhor proposta. Se ele vier a ser inabilitado, serão examinados os requisitos de habilitação do segundo melhor classificado, e assim por diante. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014)

Tal qual a modalidade licitatória, o critério de julgamento (menor preço por item, conforme cláusula 3.1 do edital) também se revela, *in casu*, adequado.

Deste modo, de acordo com o teor da manifestação da Unidade Requisitante, bem como com os limites traçados pela lei e pela jurisprudência, também sob esse aspecto encontra-se o feito apto ao prosseguimento.

2.14- Da pesquisa de mercado

Outro ponto importante da instrução processual é a pesquisa de mercado, relacionada ao objeto que se pretende contratar. A Administração, antes de qualquer contratação, deverá proceder com a mais ampla pesquisa de preços

⁸ Orientação Normativa nº 54/214, da Advocacia-Geral da União: "COMPETE AO AGENTE OU SETOR TÉCNICO DA ADMINISTRAÇÃO DECLARAR QUE O OBJETO LICITATÓRIO É DE NATUREZA COMUM PARA EFEITO DE UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO E DEFINIR SE O OBJETO CORRESPONDE A OBRA OU SERVIÇO DE ENGENHARIA, SENDO ATRIBUIÇÃO DO ÓRGÃO JURÍDICO ANALISAR O DEVIDO ENQUADRAMENTO DA MODALIDADE LICITATÓRIA APLICÁVEL."



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

possível, envolvendo orçamentos praticados por diferentes fornecedores, exame de valores em outras contratações do Poder Público em objetos semelhante, preços constantes em Sistema de Registro de Preços, dentre outros meios, possibilitando à autoridade competente avaliar as vantagens e a economicidade da contratação/aquisição almejada.

O TCU, no Acórdão nº 2637/2015 – Plenário, assim se manifestou:

A cotação de preços é a etapa principal do processo e é precedida de ampla pesquisa de mercado público, nos termos do art. 15, inc. V da Lei nº 8.666/1993. É importante ressaltar que quanto maior for o número de propostas oriundas das pesquisas, mais fiel ao mercado será o preço médio a ser aplicado como referência nos certames. Para proporcionar a fidedignidade da pesquisa, o ideal é retirar os preços muito dissonantes da média, para não haver oscilações fora da média do mercado para mais ou para menos. Durante a pesquisa, recomenda-se desprezar aferições de preços que não reflitam o preço praticado a partir de certa época, pois a contratação mais vantajosa não é, sempre, a mais econômica para o Poder Público.

2.14.1- Orçamento estimado e pesquisa de preços

Assim dispõe o 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)

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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.

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

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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.

Por oportuno, observa-se constar dos autos as planilhas de preços referente à Análise Mercadológica, realizada pela Unidade Requisitante, anexa ao Despacho 5.

2.14.2- Metodologia para obtenção do preço estimado

Voltando à aludida Instrução Normativa Seges/ME nº 65/21, 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*". A esse respeito, traz-se à colação a manifestação, constante do despacho 31, pela Supervisão de Mercado (STDA/SSLICOM/SM):

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Despacho 31- 8.493/2024

Encaminhado 19/07/2024 17:07

Ana S. STDA - SSLICOM -...

Supervisora

STDA - SSLICOM -...

A/C Samuel F.

Prezado,

Considerando a análise preliminar desta supervisão no despacho 19, bem como a reposta da unidade requisitante no despacho 29- 8.493/2024 e o esclarecimento no despacho 30.

Segue anexa a análise conclusiva, considerando o valor apresentando na planilha de preços do despacho 29.

-

Ana Carolina dos Santos
Supervisora de Análise de Mercado
STDA/SSLICOM/DEPCON/SM

Da referida análise conclusiva acima, extrai-se as seguintes informações:

Secretaria de Transformação Digital e Administrativa

Referência: Pregão Eletrônico nº 074/2024. SRP Aquisição de Medicamentos de Referência (R a Z) para atender Ordem Judicial. SS

Processo Administrativo: 8.493/2024

(...)

II - COMPOSIÇÃO CORRETA DA CESTA DE PREÇOS

Considerando TABELA DE MEDIA DE PREÇOS, no despacho 29 em relação aos itens a serem licitados, e para a definição do valor estimado da contratação foram utilizados os parâmetros dos seguintes incisos do art. 23 da Lei Federal nº 14.133/2021.

§ 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);

(...)

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG
CEP: 3606010 | Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

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.
(...)

VII – CONSIDERAÇÕES

Por se tratar de um objeto muito específico, consigna-se que as especificações do objeto, necessidade, quantitativos e preços estimados unitários e globais apresentados na Planilha de Preços, são dados de responsabilidade exclusiva da Unidade Requisitante. Ressalva ainda que esta Supervisão de Mercado não dispõe de competência técnica para opinar quanto ao preço, as razões da escolha, a eficácia, a segurança e qualidade dos objetos.

Ante ao exposto, a referida pesquisa encontra-se de acordo com os preceitos legais, motivo pelo qual encaminha-se o processo para as providências necessárias.

(grifo nosso)

Deste modo, também nesse tocante, então, o processo em exame se encontra devidamente instruído.

2.15 - Do Sistema de Registro de Preços – SRP

Prosseguindo, compulsando os autos, vê-se ter havido opção da Administração pela adoção, no presente caso, do Sistema Registro de Preços, assim definido por Marçal Justen Filho⁹:

O Sistema de Registro de Preços (SRP) é uma das mais úteis e interessantes alternativas de gestão de contratações colocada à disposição da Administração Pública. As vantagens propiciadas pelo SRP até autorizam a interpretação de que sua instituição é obrigatória por todos os entes administrativos, não se tratando de uma mera escolha discricionária.

(...)

O registro de preços é um contrato normativo, constituído como um cadastro de produtos e fornecedores, selecionados mediante licitação, para contratações sucessivas de bens e serviços, respeitados lotes mínimos e outras condições previstas no edital.¹⁰

Em relação ao aludido procedimento, há que se observar as disposições estabelecidas no Decreto Municipal nº 15.857, de 17 de abril de 2023, em especial:

⁹ Justen Filho, MARÇAL. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 16. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pág. 255.

¹⁰ *Idem*. p. 98



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

Art. 6º O Sistema de Registro de Preços será adotado preferencialmente nas seguintes situações:

- I - quando, pelas características do objeto, houver necessidade de contratações permanentes ou frequentes;
- II - quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida, por quantidade de horas de serviço ou em regime de tarefa;
- III - quando for conveniente para o atendimento de demanda de mais de um órgão ou de uma entidade da administração municipal ou de programa de governo;
- IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente a ocasião e o quantitativo a ser demandado pela administração municipal;
- V - outra hipótese em que seja a melhor escolha para o atendimento do interesse público.

O Sistema de Registro de Preços é, portanto, um procedimento especial de licitação que tem como finalidade registrar o preço de determinado material ou serviço que seja do interesse do Poder Público, de modo que a administração não seja obrigada a contratar, adquirindo bens ou serviços. Na lição do Professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

(...) Administração pode firmar um compromisso com os licitantes vencedores: se precisar do produto, adquirirá daquele que ofereceu a proposta mais vantajosa, condicionando esse compromisso a determinado lapso de tempo. De um lado, a Administração tem a garantia de que não está obrigada a comprar; de outro, o licitante tem a certeza de que o compromisso não é eterno. O sistema admite a flexibilidade necessária para que, se ele não puder sustentar a sua proposta em virtude de fato superveniente, decorrente de força maior ou caso fortuito, fique desobrigado do compromisso, contanto que formalize seu interesse na forma prevista no próprio Sistema de Registro de Preços antes do pedido do objeto pela Administração.¹¹

Nesse cenário, considerando que o que a Administração pretende com o processo licitatório em exame é justamente a realização das contratações à medida em que a demanda for surgindo, vê-se admissível a adoção, in casu, do Sistema de Registro de Preços, nos termos do precitado Decreto Municipal nº 15.857/23.

Ressalvando-se, apenas, a necessidade da alteração do item 15.3 do Edital, onde se lê:

15.3. O ato de prorrogação da vigência da ata deverá indicar expressamente o prazo de prorrogação e o quantitativo renovado, observado o prazo máximo de vigência de 1 (um) ano, prorrogável por igual período, desde que comprovado o preço vantajoso.

Bem como dos demais itens do edital e anexos que preveem, na hipótese de prorrogação da ata de registro de preços, a possibilidade de renovação dos quantitativos registrados, face entendimento do TCEMG pela impossibilidade de, na prorrogação de vigência da ARP, restabelecimento dos quantitativos inicialmente fixados:

¹¹ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico**. 6. ed. rev. atual. e ampla. Belo Horizonte: Fórum, 2015, pág. 38



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

CONSULTA. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS REGIDOS PELAS NORMAS ANTERIORES À LEI N.14.133/21. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE VIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. CONSIDERA-SE O SALDO REMANESCENTE DO QUANTITATIVO NA PRORROGAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS. RENOVAÇÃO DE TODAS AS CLÁUSULAS CONTRATUAIS, NAS MESMAS CONDIÇÕES ANTERIORMENTE PACTUADAS.

1. Os contratos vigentes, regidos pela Lei n. 8.666/93, pela Lei n. 10.520/02 e pela Lei n. 12.462/11, poderão ser prorrogados ou modificados, devendo ser observadas as normas nelas previstas.

2. No caso de prorrogação do prazo de vigência da ata de registro de preços, nos termos do art. 84 da Lei n.14.133/21, não se restabelecem os quantitativos inicialmente fixados na licitação, devendo ser considerado apenas o saldo remanescente.

3. A prorrogação prevista no art. 107 da Lei Federal n. 14.133/2021 representa uma hipótese de renovação contratual, em que é atribuído ao contratado novo prazo. Ao se renovar o prazo, o objeto e os valores contratados também se renovam, razão pela qual não se confunde com a hipótese de prorrogação a que alude o art. 84 da referida lei. (Processo 1128010 – Consulta. Relator Cons. Cláudio Couto Terrão. Deliberado em 11/10/2023. Publicado no DOC em 20/10/2023).

2.16- Do instrumento da contratação

No que concerne à formalização da contratação, veja-se, a respeito, a disposição contida no art. 95 da Lei Federal nº 14.133/21:

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)

In casu, uma vez concluída a licitação, a formalização do ajuste contratual poderá se dar, em tese, à luz do supracitado inciso II do art. 95, caput, da NLL, através de instrumento congênere ao contrato, desde que inexistam obrigações futuras por parte do fornecedor, facultado à Administração, se assim preferir, a formalização de contrato propriamente dito.

III. DA CONCLUSÃO

1) Ante ao exposto, entende-se que as normas e condições definidas na minuta de edital e respectivos anexos encontram-se, **no geral, em conformidade** com a legislação de regência da matéria, mencionada ao longo do presente parecer, **podendo-se concluir, portanto, pelo acerto formal e material da minuta referida e, por consequência, pelo prosseguimento da licitação, cabendo apenas ressaltar** que este órgão jurídico não possui competência para opinar

Prefeitura de Juiz de Fora

Av. Brasil, Nº 2001 - Centro, Juiz de Fora - MG

CEP: 3606010| Juiz de Fora - MG | Telefone: (32) 3690- 8158



PREFEITURA DE JUIZ DE FORA

sobre a estimativa de preço, termo de referência, natureza ou qualificação técnica, necessidade, quantidade, qualidade do objeto do certame, ou ainda, dados contidos em planilhas ou índices econômicos ou contábeis contidos no processo em exame

2) Antes, de todo modo, do prosseguimento do feito, sugere-se:

i. a alteração do item 15.3 do Edital, bem como dos demais itens do edital e anexos que preveem, na hipótese de prorrogação da ata de registro de preços, a possibilidade de renovação dos quantitativos registrados, face entendimento do TCEMG pela impossibilidade de, na prorrogação de vigência da ARP, restabelecimento dos quantitativos inicialmente fixados.

3) Exauridas as providências indicadas no item 2 supra, estará o edital, então, apto a ser publicado, para, assim, dar-se início à fase externa do procedimento licitatório, quando, então, poder-se-á proceder à (i) **assinatura** do edital pelo titular da UG requisitante, se de acordo, e, em seguida, à (ii) **remessa dos autos ao STDA/SSLICOM/DCLI**, para agendamento do certame.

É o parecer.

Em 22/08/2024.

WLADIMIR DE OLIVEIRA
ANDRADE:6058224365
3

Assinado de forma
digital por WLADIMIR
DE OLIVEIRA
ANDRADE:60582243653

Wladimir de Oliveira Andrade
Procurador Municipal
PGM/DEPLIC

Dayana Aparecida Silva
Estagiária de Pós-Graduação
PGM/DEPLIC