



Parecer

Pregão Presencial nº 038/2021

Proc. Administrativo 103/2021

EMENTA

***PREGÃO PRESENCIAL - AQUISIÇÃO DE BEM
COMUM - MODALIDADE E TIPO DE
LICITAÇÃO - SISTEMA DE REGISTRO DE
PREÇOS - PROCESSAMENTO -
REGULARIDADE.***

1. RELATÓRIO.

O Município de Buerarema/BA apresenta minuta de Edital de PREGÃO PRESENCIAL aos interessados, visando obter a melhor oferta, concernente em menor preço por lote, para Contratação de pessoa física ou jurídica para o fornecimento de marmitas para atender as necessidades das Secretarias Municipais e setores ligados às mesmas.

O prazo de validade do Registro de Preços será de 12 (doze) meses a contar da assinatura da Ata. Após a edição da minuta de Edital o procedimento foi enviado pelo Setor de Licitação à Consultoria jurídica para emissão de parecer.

2. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.

De início, convém destacar que esta consultoria presta opinativo sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão



reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no processo administrativo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Ademais, entende-se que as manifestações desta Consultoria Jurídica são de natureza opinativa e, portanto, não são vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa da emanada neste parecer. Ou seja, o presente opinativo, como simples orientação jurídica, visa tão somente auxiliar a Administração Pública na tomada das decisões que atendam primordialmente o interesse público.

3. FUNDAMENTOS.

Conforme dispositivos constitucionais XXI, art. 37, CF/88) e infraconstitucional (art. 2º da Lei nº 8.666/93), a regra no serviço público é a contratação de obras, serviços, compras e alienações mediante processo de licitação pública, assegurando condições de igualdade para as pessoas que do certame queiram participar.

Há que se ter em mente que, o art. 22 da Lei Federal de nº 8.666/93 estabelece diversas modalidades de licitação, ou seja, determina de que forma será conduzida a compra de bens e serviços nos órgãos públicos, indicando qual procedimento irá reger o procedimento licitatório. São elas: concorrência, tomada de preço, convite, concurso e leilão.



Em 2002, foi editada a Lei nº 10.520/02, que instituiu outra modalidade, denominada de pregão, cujo objetivo é desburocratizar o processo licitatório, por meio do qual, diferente das demais modalidades, é permitida para a compra de bens e serviços comuns de qualquer valor, cujo julgamento das propostas antecede a fase de habilitação, admitindo que os licitantes de melhor classificação renovem as suas propostas oralmente.

São inúmeras as inovações observadas para a Administração contratante mediante aplicação do pregão, em razão de suas características procedimentais. Com efeito, a menor complexidade de seu modelo procedimental tem duas consequências diretas a serem destacadas: uma maior celeridade na contratação e o valor final do contrato mais vantajoso.

A redução do preço das contratações, com sensível vantagem para o Erário, tem por fundamento a possibilidade de redução do preço das propostas iniciais por meio dos lances verbais dos participantes e a não exigência de habilitação prévia ou de garantias, o que proporciona um considerável aumento do número de concorrentes, condição para uma maior competitividade.

Cumprе ressaltar que o pregão, seja presencial ou eletrônico, somente é válido para a aquisição dos chamados bens e serviços comuns, e pode ser adotado para os mesmos tipos de compras e contratações realizadas por meio das modalidades concorrência, tomada de preços e convite. Diversamente destas modalidades, o pregão pode ser aplicado a qualquer valor estimado de contratação, de forma que constitui alternativa a todas as modalidades.



Com efeito, bens e serviços comuns são aqueles com padrões de desempenho e qualidade que podem ser definidos objetivamente pelo edital de licitação, através de especificações usuais no mercado. Geralmente, são bens e serviços fornecidos por um grande número de empresas e facilmente comparáveis entre si. Neste caso, é fácil identificar o menor preço, único critério de julgamento no pregão. Logo, a escolha desta modalidade de licitação parece adequada vez que o objeto em questão insere-se no que se entende por bens comuns.

Neste sentido, a despeito do objeto almejado ser tratado como um serviço comum, condição exigida na lei para a utilização da modalidade pregão, deve-se atentar para que tais serviços sejam objetivamente definidos no edital, seja no termo de referência ou através de estudo técnico preliminar, apresentando padrões e especificações reconhecidas e usuais do mercado nos termos do quanto previsto no Decreto regulamentador da matéria.

Destaque, porém, merece ser feito no tocante a descrição do objeto pretendido pela administração. Vale ressaltar que o pregão como modalidade de licitação possui exigências específicas, em especial na sua fase interna ou preparatória.

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o



orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;

Assim, a despeito do objeto do processo em tela tratar-se de um bem comum, condição para a utilização da modalidade pregão, deve-se atentar para as demais exigências específicas contidas na lei.

3.1. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO – SRP.

Ver-se que a modalidade escolhida foi o Pregão, e no tipo presencial, para fins de Registro de Preços, nos termos do disposto no art. 15, II da Lei nº 8.666/93, regulamentado pelos Decretos nº 7.892/13 e nº 9.488/2018 (Sistema de Registro de Preços).

Em complemento, cumpre dizer que o Sistema de Registro de Preço - SRP, pode ser definido como um conjunto de procedimentos destinado a coleta e registro formal de preços relativos à aquisição de bens ou à prestação de serviços, onde os interessados em prestar os serviços ou fornecer bens, concordam em manter, por um determinado período, os preços registrados pelo “órgão gerenciador”, na expectativa de contratações futuras.

Nesse sistema, a licitação destina-se apenas a seleção dos menores preços ofertados, e ao final, inclui-se a assinatura de um documento denominado de Ata de Registro de Preço – ARP, que é uma espécie de termo de compromisso em que as partes firmam para futuras contratações (art. 2º, II do Dec. nº 7.892/2013). No documento ficam registrados os preços, os fornecedores/prestadores de serviços, órgãos participantes e condições a serem praticadas durante o período de vigência da ata, que não pode ser superior a 01 (um) ano.



Nesse sentido, Ronny Charles na obra Lei de Licitações Públicas Comentadas – 7ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015, pág.154, nos ensina que:

“(...) o registro de preço é um procedimento auxiliar permitido por lei, que facilita a atuação da Administração em relação a futuras prestações de serviços e aquisição gradual de bens. Em outras palavras, é um conjunto de procedimentos de registro formal de preços, para contratação futura. Utilizando esse procedimento, pode-se abrir um certame licitatório em que o vencedor terá seus preços registrados, para que posteriores necessidades de contratação sejam dirigidos diretamente a ele, de acordo com os preços aferidos.”

De acordo com os ensinamentos, antes exposto, verifica-se que o Sistema de Registro de Preço é um procedimento que viabiliza contratações de serviços esporádicos ou sucessivos, por meio de um único processo, sem a necessidade de realizar uma nova licitação para cada contratação, reduzindo a demora e os custos com a realização de processos de licitação, otimizando tempo e investimentos de recursos públicos. Assim, entende ser o S.R.P aquele que propicia maior flexibilidade e vantajosidade nas contratações feitas pela Administração Pública Municipal.

Ademais, o pregão é uma modalidade de licitação que proporciona maior celeridade e eficiência nas contratações públicas, sendo adequado ao sistema de registro de preço, pois, nesse tipo de procedimento, o Poder Público não é obrigado a contratar. O quantitativo constante na ata de registro de preço, que servem apenas como indicativo para as contratações futuras. Tal quantitativo, entretanto, não poderá ser ultrapassado e nem permitir a adesão, por órgão não participante, de quantitativo



superior a 50% (cinquenta por cento) por órgão ou entidade, e nem poderá, na totalidade das adesões, exceder ao dobro do quantitativo de cada item.

No entanto, o fornecedor tem o compromisso de manter a proposta pelo tempo determinado no contrato, para atender ao setor, assim que houver necessidade. Além de regular, previsto em lei, o sistema de registro de preço traz várias outras vantagens dentro de uma avaliação de conveniência.

3.2. MENOR PEÇO POR LOTE.

O Critério de **Menor preço** adotado na licitação em comento consiste critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração é a de menor preço. Na modalidade de Pregão o tipo de licitação utilizado é sempre o de menor preço. Os outros critérios de julgamento não seriam aplicáveis a modalidade de licitação em razão de utilidade.

O tipo “Menor Preço por Lote” consiste na adoção do obrigatório critério de julgamento do “Menor Preço”, estabelecendo-se, entretanto, um complemento, na forma de “Lote”, onde se agrupam determinados itens em um só lote e aí se promove o julgamento, com base no preço total dos itens agrupados, ou do lote, e não no preço de cada item. O critério “Menor Preço por Item ou por Lote”, representa alternativa derivada da aplicação (subsidiária, para a modalidade Pregão) do art. 15, IV da Lei nº 8.666/93, que estabelece que “as compras, sempre que possível, deverão ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade”.

Esta opção deve ser resultado de uma reflexão ponderada das duas opções. Seguindo uma linha principiológica, percebe-se a relação entre



os princípios regedores do procedimento licitatório, pois os mesmos não funcionam isoladamente, incólumes; pelo contrário: são parcelas de uma engrenagem que rege a Administração Pública, sendo estreita a relação entre economicidade, legalidade e eficiência.

Nessa toada, verifica-se, assim, que, efetiva, legal e formalmente, esse critério de “Menor Preço por Lote”, deve-se ser escolhida como exceção, sempre quando não sendo possível a aplicação do critério menor preço unitário. A utilização do menor preço por lote demanda a necessidade de razões técnicas e econômicas, devidamente justificadas. Recomenda-se apenas para situações em que a fragmentação em itens acarretar perda do conjunto ou da economia de escala; resultar em prejuízo à celeridade da licitação; ocasionar a excessiva pulverização de contratos ou ainda resultar em contratos de pequena expressão econômica.

Assim, por não ter acesso aos motivos que levaram a administração a promover o critério de julgamento de menor preço por lote, registre-se que esta opção deve ser adotada com temperamento, sempre visando a prevalência do interesse público e a busca pela oferta mais vantajosa para a Administração.

3.3. DEVIDO PROCESSO FORMAL.

É necessário que no instrumento editalício estejam presentes os elementos necessários a regularidade formal do processo, contendo: o objeto da licitação, com descrição sucinta, precisa e clara; prazo e condições para a assinatura do contrato de fornecimento para a execução do contrato e entrega do objeto da licitação; condições de habilitação e forma de apresentação das propostas; critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos; critério de aceitabilidade de preços unitário; critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção; condições



de pagamento, prevendo prazo de adimplemento; critério de atualização financeira dos valores a serem pagos desde a data final do adimplemento até a data do efetivo pagamento; compensações financeiras e penalidades por eventuais atrasos e descontos por eventuais antecipações de pagamento.

4. CONCLUSÃO.

Tomando por base apenas os documentos encaminhados pelo Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Buerarema, já que não se teve acesso aos procedimentos relacionado com a fase externa do pregão, esta consultoria jurídica opina pela possibilidade do Pregão Presencial para aquisição de bens comuns, desde que atendido todos os pontos exigidos pela legislação, explanados neste opinativo.

Assim opino, *sub censura*.
É o parecer SMJ.

Buerarema, 21 de setembro de 2021.

João Paulo Cardoso Martins

OAB BA 55.009