



Parecer

Proc. Administrativo 018/2021

Pregão Presencial nº 002/2021

***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 *AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS PARA ATENDER A FROTA MECANIZADA DO MUNICÍPIO, CONFORME ESPECIFICAÇÕES NO TERMO DE REFERÊNCIA - ANEXO I* do instrumento editalício. Na Justificativa, o órgão requisitante narra que *“aquisição se justifica face à necessidade de abastecimento da Frota Municipal, viabilizando, desta forma, a prestação de serviços públicos nas diversas áreas de atuação deste Município (assistência social, saúde, educação, manutenção de vias públicas, esporte, meio ambiente, etc.).* 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 disposição do art. 37, inciso XXI, da Constituição, a regra no serviço público é a contratação de obras, serviços, compras e alienações mediante processo de licitação pública: *“que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as*



exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

3.1. Modalidade de licitação

Modalidade de licitação é o que determina como será conduzida a compra de bens e serviços nos órgãos públicos. Ou seja, é o que indica qual procedimento irá reger a licitação. Atualmente, as modalidades de licitação são seis. Cinco delas estão descritas no artigo 22 da Lei de Licitações e Contratos, (lei nº 8666/93). São elas: concorrência, tomada de preço, convite, concurso e leilão.

Já o pregão foi instituído em 2002, através da lei nº 10.520/02). O Pregão foi regulamentado e seu objetivo é desburocratizar o processo licitatório. Essa modalidade é própria para 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.

A escolha desta modalidade de licitação parece adequada vez que o objeto em questão insere-se no que se entende por bens comuns. Isso levando em conta que *consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado* (parágrafo único do art. 1º, da Lei 10.520/2002).

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. Vejamos o que dispõe a Lei 10.520 neste ponto:

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 exigida na lei para a utilização da modalidade pregão, deve-se atentar para que não sejam feitas exigências excessivas, relevantes ou desnecessárias que possam comprometer o princípio da mais ampla participação no certame, impedindo que um maior número de interessados possa apresentar propostas. O respeito ao princípio citado é um dos pilares do procedimento licitatório e assegura a Administração Pública a obtenção da proposta mais vantajosa.

3.2. *Tipo de Licitação (Critério de Julgamento).*

A legislação em vigor prevê critérios de julgamento que devem ser escolhidos de acordo com a natureza do objeto da licitação. 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. É utilizado para compras e serviços de modo geral e para contratação de bens e serviços de informática. É o tipo de licitação utilizada na aquisição descrita no pregão em questão, tendo em vista a simplicidade do objeto almejado pela Administração, não havendo a possibilidade de utilização de outro critério de julgamento. 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. (Melhor técnica: critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração é escolhida com base em fatores de ordem técnica. É usado exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos. Técnica e preço: critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração é escolhida com base na maior média ponderada, considerando-se as notas obtidas nas propostas de preços e de técnica.).

3.3. *Menor Preço por Lote.*

Trata-se da opção da modalidade Pregão, com a adoção do obrigatório critério de julgamento do “Menor Preço”, estabelecendo-se, entretanto, um complemento, na forma de “Lote” e se definindo, assim, o “Menor Preço por 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.

3.4. Registro de Preço.

O Registro de Preço, opção adotada neste pregão, tem previsão legal e a opção é regular. Essa natureza das compras públicas está prevista na Lei 8.666/1993, em seu artigo 15, regulamentada pelo Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013 (no âmbito da Administração Federal) que pode ser adotada como parâmetro. O



Sistema de Registro de Preços é um meio formal para a administração pública registrar preços de determinado produto para futura e eventual aquisição.

Esse procedimento viabiliza diversas contratações, esporádicas ou sucessivas, por meio de um único processo, sem que haja necessidade de fazer uma nova licitação para cada aquisição no decorrer do período. Com isso, reduz os processos de licitação, otimizando tempo e investimentos, além de possibilitar a compra imediata, caso seja necessidade do setor. O sistema de registro de preços tem se mostrado uma alternativa simples e econômica para os órgãos públicos. Além de não correr o risco de comprar sem necessidade, os governos podem realizar uma única licitação para produtos que adquirem durante todo o ano.

Além disso, não precisam providenciar espaços para armazenagem de produtos, já que as aquisições podem ser feitas conforme a necessidade da administração. E o procedimento não obriga a Administração Pública a adquirir os bens licitados, se não precisar dos produtos licitados. 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.

3.5. Devido Processo Formal.

Consoante se verifica do teor do Edital, estão presentes os elementos necessários a sua regularidade formal 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, até por questões cronológicas, esta consultoria jurídica opina pela possibilidade, legalidade e constitucionalidade do instrumento convocatório do Pregão Presencial para aquisição de bens comuns definido no Edital.

Assim opino, *sub censura*.

Buerarema, 20 de janeiro de 2021.

Marina Reis Ganda.
OAB BA 9.465