



do Ministro-Substituto Weder de Oliveira, e as Decisões 634/1996 e 1.045/2000, ambas do Plenário, de relatoria dos ministros Homero Santos e Adylson Motta, respectivamente.”

16. CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA – PUBLICAÇÃO

16.1. Incumbirá à CONTRATANTE providenciar a publicação deste instrumento, por extrato, no Diário Oficial da União, no prazo previsto na Lei nº 8.666, de 1993.

17. CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA – FORO

17.1. É eleito o Foro da para dirimir os litígios que decorrerem da execução deste Termo de Contrato que não possam ser compostos pela conciliação, conforme art. 55, §2º da Lei nº 8.666/93.

Para firmeza e validade do pactuado, o presente Termo de Contrato foi lavrado em duas (duas) vias de igual teor, que, depois de lido e achado em ordem, vai assinado pelos contraentes.

..... de..... de 20.....

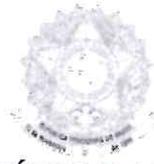
Responsável legal da CONTRATANTE

Responsável legal da CONTRATADA

TESTEMUNHAS:

- 1-
- 2-

Nota Explicativa: Recomendável que tenha a assinatura do responsável legal da CONTRATANTE e da CONTRATADA e de duas testemunhas para atender o disposto no art. 784, III do CPC que considera título executivo extrajudicial o documento particular assinado por duas testemunhas.



**MINISTÉRIO DA DEFESA
EXÉRCITO BRASILEIRO
12º BATALHÃO DE SUPRIMENTO
BATALHÃO MARQUÊS DE POMBAL**

ANEXO IV

(papel timbrado opcional)

**MODELO DECLARAÇÃO DE COMPROMISSO E RESPONSABILIDADE AMBIENTAL,
SOCIAL E ECONÔMICA**

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01/2023

A empresa _____, inscrita no CNPJ sob o
nº _____, por intermédio de seu representante legal, o(a) Sr.(a)
_____, portador(a) da Carteira de
Identidade nº _____ e do CPF nº _____,
DECLARA se comprometer com a responsabilidade e sustentabilidade ambiental, social e econômica, bem
como com a adesão as normas que vierem a ser estabelecidas, de acordo com a legislação vigente e os
critérios estabelecidos pela Instrução Normativa no 01/10, de 19 de janeiro de 2010, da Secretaria de
Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Local e Data

(assinatura do representante legal do licitante)



MINISTÉRIO DA DEFESA
EXÉRCITO BRASILEIRO
12º BATALHÃO DE SUPRIMENTO
BATALHÃO MARQUÊS DE POMBAL

OFÍCIO Nº 1-SALC/FISC ADM/EM

Manaus/AM, 24 de março de 2023

À Ilma. Senhora

FRANCISLÉA NAZARÉ CAXEIXA DE MENEZES FALCÃO

Consultora Jurídica da União no Estado do Amazonas

Av. Tefé, nº 611 – Ed. José Higino de Sousa Netto – Bairro: Praça 14

Assunto: Análise Jurídica.

Senhora Consultora Jurídica,

Encaminho o Processo Administrativo abaixo descrito para análise jurídica, de acordo com o art. 38 da Lei n. 8.666/93 c/c art. 11 da Lei Complementar n. 73, de 1993, conforme o seguinte formulário para tramitação:

DATA LIMITE: 06/04/2023	TERMO ADITIVO, SE FOR O CASO: DATA LIMITE: FLS:
e-mail: salc@12bsup.eb.mil.br	Telefone: (92) 4009-2313
NUP 64156.000545/2023-20	Nº de volumes: 01 Páginas: 01 à 584
Valor: R\$ 3.554.573,50	Modalidade: Pregão SRP
Prazo: 12 Meses	Sigla do Órgão: 12º B Sup
Data de abertura do processo: 22/03/2023	
MODELOS DA AGU	
EDITAL E ANEXO: Foram adotados? <input checked="" type="checkbox"/> SIM <input type="checkbox"/> NÃO	
Qual o modelo utilizado: Atualização: Fevereiro/2022 Termo de Referência: Julho/2021	
Houve alteração? <input type="checkbox"/> SIM <input checked="" type="checkbox"/> NÃO	
Relação dos itens modificados: Relação juntada ao processo sito a folha:	

Certifico o SOBRESTAMENTO do processo NUP nº 64156.000545/2023-20, objetivando auxiliar a verificação e análise por parte dessa CJU/AM, assumindo o compromisso da não movimentação do mesmo a partir de 24/MAR/2023.

PREENCHIMENTO OBRIGATÓRIO			
Assunto/Objeto: Aquisição de óleos e lubrificantes para as viaturas e equipamentos do 12º Batalhão de Suprimento (GCALC).			
IDENTIFICAÇÃO DO TEMA: (marque de acordo com os conceitos a seguir)			
AQUISIÇÕES - Processos e consultas relativas à aquisição onerosa de bens mediante fornecimento único ou parcelado, ainda que a aquisição seja o meio necessário à execução direta de outra atividade ou empreendimento do órgão licitante.	X	OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA - Processos e consultas relativas a contratações de obras e serviços de engenharia, comuns ou especiais, que necessitem da participação e do acompanhamento dos profissionais cujo exercício das atividades seja fiscalizado pelo Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA) ou pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil (CAU/BR), incluindo os serviços vinculados de fiscalização.	-
SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA - Processos e consultas relativas à contratação de serviços com a disponibilização de trabalhadores da empresa nas instalações da administração pública, mesmo nas hipóteses de haver fornecimento de bens necessários à execução do serviço.	-	PATRIMÔNIO - Processos e consultas que tratem do patrimônio imobiliário da União, incluindo os procedimentos de transferência, onerosa ou não, bem como os atos antecedentes necessários.	-
SERVIÇOS SEM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA - Processos e consultas relativas à contratação de serviços sem a disponibilização de trabalhadores da empresa nas instalações da administração pública, mesmo nas hipóteses de haver fornecimento de bens necessários à execução do serviço.	-	RESIDUAL - Processos e consultas cujo tema não se enquadre nos demais.	-
CONCILIAÇÃO E REPRESENTAÇÃO EXTRAJUDICIAL - Processos ou documentos referentes a Conciliações e que versem sobre Representação em Inquéritos Cíveis do Ministério Público Federal ou do Trabalho.			-
OBSERVAÇÃO:			

Atenciosamente,



EDUARDO AUGUSTO OLIVEIRA TONIOLO – Ten Cel
Ordenador de Despesas do 12º Batalhão de Suprimento



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DA UNIÃO ESPECIALIZADA VIRTUAL DE AQUISIÇÕES
NÚCLEO JURÍDICO

PARECER n. 00881/2023/NUCJUR/E-CJU/AQUISIÇÕES/CGU/AGU

NUP: 64156.000545/2023-20

INTERESSADOS: COMANDO DO 12º BATALHÃO DE SUPRIMENTO - CMDO 12º B SUP

ASSUNTOS: PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS.

VALOR: R\$ 3.554.573,50

EMENTA: PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS. LICITAÇÕES E CONTRATOS.

- 1. Legislação Aplicável: Lei nº 10.520/2002, Decreto nº 10.024/2019 e Lei n. 8.666/93.**
- 2. Regularidade formal do processo.**
- 3. Adequação da Modalidade Licitatória Adotada.**
- 4. Sistema de Registro de Preços.**
- 5. Adjudicação por itens.**
- 6. Licitações diferenciadas para ME/EPP.**
- 7. Observação dos Critérios de Sustentabilidade Ambiental.**
- 8. Análise das Minutas.**
- 9. Ressalvas e/ou Recomendações.**

RELATÓRIO

Trata-se de processo oriundo do "**12º BATALHÃO DE SUPRIMENTO-CMD 12º B SUP**", que tem por objeto, à eventual **AQUISIÇÃO DE ÓLEOS E LUBRIFICANTES** Conforme discriminado no Termo de Referência, com esteio na Lei n. 10.520/2002 e legislação correlata.

2. Os presentes autos foram distribuídos à advogada signatária, para análise e emissão de parecer, nos termos do artigo 11, VI, "a", da Lei Complementar nº 73, de 1993 e do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993. Dentre os documentos que compõem o processo, destacam-se os seguintes:

- o DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DE DEMANDA, FLS.02/03;
- o DIEx REQUISITÓRIO, FLS.04/09;
- o TERMO DE ABERTURA DE PROCESSO, FLS.10;
- o ORDEM DE SERVIÇO GCALC N°22-Cmdo 12°RM, FLS.11/19;
- o METODOLOGIA/PESQUISA DE PREÇOS, FLS.20/29;
- o RELATÓRIO DE PESQUISA DE PREÇOS, FLS.33/64;
- o PESQUISA DE PREÇOS, FLS.65/310;
- o ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR, FLS.311/333;
- o MANIFESTAÇÕES DE INTERESSE DE PARTICIPAÇÃO EM SRP E DEMAIS DOCUMENTOS CORRELATOS, FLS.334/493;
- o MAPA DE RISCOS, FLS.494/496;
- o CHECKLIST AGU, FLS.497/498;



- o DISIGNAÇÃO DO PREGOEIRO E EQUIPE DE PLANEJAMENTO, FLS.500/501;
- o JUSTIFICATIVA DA ADOÇÃO DO SRP, FLS.502;
- o FUNDAMENTO PARA MANTER A ADESAO Á ATA DE SRP, FLS.503/505;
- o NOMEAÇÃO DO ORDENADOR DE DESPESAS, FLS.506/507;
- o DECLARAÇÃO DE ATIVIDADE DE CUSTEIO (não constitui atividade de custeio), FLS.508;
- o JUSTIFICATIVA PARA NÃO DIVULGAÇÃO DA IRP, FLS.509;
- o RESUMO DA IRP, FLS.510/522;
- o MINUTA DE EDITAL e anexos, FLS.523/582;
- o TERMO DE REFERÊNCIA-ANEXO I, FLS.548/570;
- o ATA DE REGISTRO DE PREÇOS, ANEXO II, FLS. 571/576;
- o TERMO DE CONTRATO, ANEXO III, FLS.577/581;
- o OFÍCIO Nº1-SALC/FISC ADM/EM/2023, fls.583;

- o É o que se tem a relatar.

DA CORRETA INSTRUÇÃO DOS AUTOS: DOCUMENTOS. A JUNTADA DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, ANEXOS E DEMAIS DOCUMENTOS DEVE SER FEITA EM FORMATO DE ARQUIVO PESQUISÁVEL – ENTENDIMENTO DO TCU – ACÓRDÃO N.º 934/2021-PLENÁRIO. SUGESTÃO DE UTILIZAÇÃO DO PDF PESQUISÁVEL (OCR).

3. Abre-se o presente tópico para alertar o Órgão Assessorado quanto à necessidade de que as peças digitalizadas sejam juntadas aos autos em um formato de PDF pesquisável, também conhecido como formato “OCR”!

4. Este formato - PDF editável ou pesquisável (OCR16), que já é adotado por diversos Órgãos civis e militares, com destaque positivo, dentre estes últimos, para o Comando da Aeronáutica, foi recentemente chancelado pelo Tribunal de Contas da União, no 5. Acórdão n.º 934/2021-Plenário, ao entender que a veiculação do Edital e de seus anexos em um formato de ‘imagem’, o qual não se pode pesquisar, dificulta o dever de transparência, pois não permite a busca de conteúdo no arquivo por simples busca textual manual, infringindo o art. 8.º, § 3.º. inciso III, da Lei n.º 12.527/2011.

6. Pede-se vênha para transcrever excerto relevante para este tema, constante no citado Acórdão TCU n.º 934/2021-Plenário, *in verbis*:

- o “Contextualização: 284. A instrução inicial constatou que a versão do edital e do seu termo de referência incluídas no sistema ComprasNet estão em formato de imagem, o que dificulta a transparência, notadamente em relação ao acompanhamento e fiscalização do cidadão comum em seu importante papel de controle social, uma vez que o manuseio dos artefatos fica prejudicada, a exemplo da realização de simples busca textual manual (peça 12, p. 14).
- o 285. Registrou-se que a prática contraria a política nacional de dados abertos, que preconiza a evolução da transparência por meio de publicação de informações em formatos que facilitem a obtenção de informações, inclusive de maneira automatizada e, nesse sentido, fere o inciso III, do § 3º, do art. 8º da Lei 12.527/2011, ao disponibilizar informação em formato que exige maior esforço de tratamento para alcançar legibilidade por máquina.
- o (...)
- o 288. A utilização de arquivos PDF não editáveis dificulta a busca de informações no documento, em prejuízo ao princípio da transparência e contraria o disposto no art. 8º, § 3º, inciso III, da Lei 12.527/2011, o qual prevê que as informações disponibilizadas nos sites oficiais deverão atender ao requisito de ‘possibilitar o acesso automatizado por sistemas externos em formatos abertos, estruturados e legíveis por máquina’.(...)

7. Diante do exposto, sugere-se ao Órgão Assessorado envidar esforços no sentido de atender a presente

orientação, calcada na Lei e endossada pelo entendimento do Acórdão TCU n.º 934/2021-Plenário.



DA ANÁLISE JURÍDICA

Finalidade e Abrangência do Parecer Jurídico

8. Por oportuno, cabe ressaltar, que eventuais anomalias e/ou omissões instrutórias, bem como discrepâncias para com a normatividade referida no tópico "DA ANÁLISE JURÍDICA", serão mencionadas no item "DA CONCLUSÃO".

9. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. Envolve, conseqüentemente, o exame prévio e conclusivo dos textos das minutas dos editais e seus anexos. A atribuição desta Consultoria Jurídica é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

10. Importante salientar que o exame dos autos processuais se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos (conforme Enunciado n.º 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, "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").

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

12. Por outro lado, cabe esclarecer que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe, isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências. Assim sendo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, bem como, os Atos Normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto. Todavia, no entendimento desta Consultoria, a ausência de tais documentos, por si, não representa óbice ao prosseguimento do feito.

13. Finalmente, insta mencionar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

REGULARIDADE DA AUTUAÇÃO DO PROCESSO

14. De acordo com o art. 22 da Lei n.º 9.784, de 1999, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal.

15. Com efeito, no que tange especificamente à licitação, bem como contratos/convênios e outros ajustes, conforme art. 38 da Lei n. 8.666, de 1993, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são aplicáveis,



iniciando-se com a devida autuação, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes, cujas folhas devem ser numeradas e rubricadas, sendo que cada volume deverá conter os respectivos termos de abertura e encerramento, compreendendo, na medida do possível, o máximo, 200 folhas:

- o *ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 2, DE 1º DE ABRIL DE 2009*
- o *“Os instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento.”*

16. Aplicáveis ainda, a Portaria Interministerial nº 1.677, de 2015 (no caso de órgãos integrantes do SISG) e Portaria Normativa MD nº 1.243, de 2006 (para os órgãos militares), que também dispõem sobre procedimentos gerais referentes à gestão de processos, sendo recomendável também que o consulente verifique se há disciplina própria reguladora no âmbito de seu órgão.

17. Nesse contexto, é necessário observar que a atividade consultiva não tem o dever de conferência minuciosa da regularidade formal de todos os aspectos formais do processo (como a correta numeração de folhas), salvo quando percebida durante a análise jurídica.

LIMITES DE GOVERNANCA

18. No âmbito do Poder Executivo Federal, o Decreto nº 10.193, de 27 de dezembro de 2019, estabeleceu limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços e para a realização de gastos com diárias e passagens no âmbito do Poder Executivo federal.

19. Em relação aos contratos administrativos, para atividades de custeio em geral, o artigo 3º do referido Decreto define algumas regras que precisam ser respeitadas, notadamente em relação à competência para a celebração de novos contratos de aquisição:

- o *Art. 3º A celebração de novos contratos administrativos e a prorrogação de contratos administrativos em vigor relativos a atividades de custeio serão autorizadas em ato do Ministro de Estado ou do titular de órgão diretamente subordinado ao Presidente da República.*
- o *§ 1º Para os contratos de qualquer valor, a competência de que trata o caput poderá ser delegada às seguintes autoridades, permitida a subdelegação na forma do § 2º:*
 - o *I - titulares de cargos de natureza especial;*
 - o *II - dirigentes máximos das unidades diretamente subordinadas aos Ministros de Estado; e*
 - o *III - dirigentes máximos das entidades vinculadas.*
- o *§ 2º Para os contratos com valor inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos subsecretários de planejamento, orçamento e administração ou à autoridade equivalente, permitida a subdelegação nos termos do disposto no § 3º.*
- o *§ 3º Para os contratos com valor igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos coordenadores ou aos chefes das unidades administrativas dos órgãos ou das entidades, vedada a subdelegação.*

20. Uma vez que foge às atribuições deste órgão de assessoramento jurídico investigar ou auditar eventual existência de delegação de competência, a autoridade assistida deve se certificar sobre a natureza da atividade a ser contratada – se constitui ou não atividade de custeio –, adotando as providências necessárias, se for o caso, para aferir se a autoridade indicada na minuta possui competência para a representar a União na celebração do contrato a ser firmado.

- o No caso concreto, consta carreado aos autos a Declaração do Órgão Consulente, informando que o objeto do Certame, não se enquadra, como atividade de custeio, fls.508.

AVALIAÇÃO DE CONFORMIDADE LEGAL



21. Nos termos do que dispõe a Orientação Normativa SEGES nº 02, de 2016, a qual prevê em seu artigo 1º que “Os pregoeiros e as equipes de apoio deverão adotar nos processos de aquisição de materiais e serviços as listas de verificação constantes dos Anexos I e II, visando o aperfeiçoamento dos procedimentos realizados nos pregões eletrônicos”, sugerimos que os processos de aquisição sejam instruídos com as referidas listas de verificações.

22. A Advocacia-Geral da União também dispõe de Check-Lists previamente elaborados para os diversos tipos de contratações, de preenchimento facultativo, encontrando-se dispostas no site http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/244390, servindo de excelente instrumento de apoio para que seja aferida a correção da instrução, sem prejuízo da obrigatória adoção da ON SEGES/MP n. 02, de 2016.

- o No caso deste processo, o Órgão, juntou aos autos, a Lista de Verificação. (fls.497/498).

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

23. O Decreto n. 10.024, de 2019, estabeleceu a fase de "planejamento da contratação" como a primeira etapa do procedimento de contratação pública. O normativo mencionado trata no seu art. 14 sobre os procedimentos a serem adotados para o planejamento da contratação, que compreendem a elaboração e aprovação do Estudo Técnico Preliminar - ETP e do Termo de Referência - TR, elaboração do Edital, definição das exigências de habilitação, sanções e demais condições contratuais e, por fim, a designação do pregoeiro e da respectiva equipe de apoio.

24. Ora, a elaboração do ETP pressupõe prévia formalização da demanda no âmbito administrativo, porquanto esse é o documento que fundamenta a elaboração do Estudo Técnico Preliminar. Por outro lado, a efetividade do planejamento da contratação depende da análise dos riscos envolvidos na contratação, do qual também depende a conclusão da sua viabilidade.

DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA

25. O Documento de Formalização da Demanda é procedimento obrigatório para o início dos trabalhos pertinentes ao início da fase interna da licitação, o qual não consta aos autos. Recomenda-se ao Órgão Assessorado a colação do documento aos autos.

- o Consta carreado aos autos, o Documento de Formalização da Demanda, às fls.02/03.

ESTUDOS TÉCNICOS PRELIMINARES

Necessidade da Contratação

26. De acordo com o Decreto federal nº 10.024/2019, estudo técnico preliminar é o "documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser resolvido e que, na hipótese de conclusão pela viabilidade da contratação, fundamenta o termo de referência".

27. O Decreto federal nº 10.024/2019, em seu artigo 8º, define que, quando necessário, o processo relativo ao pregão eletrônico será instruído com estudo técnico preliminar. Esta regra indica a escorreita preocupação do regulamento com a fase de planejamento, a qual, quando bem realizada, evita prejuízos advindos de uma concepção precipitada e equivocada da pretensão contratual. Outrossim, o Decreto estabelece que esta confecção deve ser feita “quando necessário”, o que pressupõe a análise de que nem sempre será eficiente ou necessária a confecção deste instrumento, previamente, ao termo de referência.

28. Como ressabido, esta definição sobre a necessidade ou não de utilização do estudo técnico preliminar envolve matéria técnica de competência do pertinente setor do órgão assessorado. Nada obstante, convém advertir que, nas hipóteses em que a pretensão contratual admite soluções diversas de atendimento pelo mercado ou necessidade de melhor avaliação sobre a viabilidade da contratação, a realização de estudo técnico preliminar permite uma melhor



reflexão da equipe de planejamento, evitando uma formatação ineficiente ou inadequada do objeto licitatório.

29. Nesse prumo, vale suscitar interessante Jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

- o *Em licitações para aquisição de equipamentos, havendo no mercado diversos modelos que atendam às necessidades da Administração, deve o órgão licitante identificar um conjunto representativo desses modelos antes de elaborar as especificações técnicas e a cotação de preços, de modo a evitar o direcionamento do certame para marca ou modelo específicos e a caracterizar a realização de ampla pesquisa de mercado. (TCU. Acórdão 214/2020, Plenário. Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)*
- o *Especificações com potencial de restringir o caráter competitivo da licitação devem ser adequadamente fundamentadas, com base em estudos técnicos que indiquem a sua essencialidade para atender as necessidades do órgão ou da entidade contratante. (TCU. Acórdão 1973/2020, Plenário. Representação, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira).*
- o **Adotando-se o instrumento, pela nova sistemática, a justificativa da contratação consta nos autos, como parte dos Estudos Técnicos Preliminares. (fls.311/333).**

30. Conclui-se que o estudo preliminar da Contratação aborda os aspectos essenciais para a licitação, razoavelmente apresentando os requisitos necessários ao atendimento da demanda, versando, ainda, sobre a natureza do contrato e sua duração, além de apresentar as possíveis práticas de sustentabilidade. O Estudo também identifica qual a solução mais apropriada para suprir a necessidade administrativa e discorre sobre as providências preliminares à contratação.

31. Convém alertar, que a Administração deve evitar a inclusão de requisitos desnecessários, mantendo as exigências de contratação em nível que permita a satisfação plena do interesse público secundário, de um lado, e a maior possibilidade de competição (ampla participação), de outro.

REFERÊNCIA A NORMATIVOS QUE DISCIPLINAM A CONTRATAÇÃO

32. Compete ao órgão promotor da licitação a responsabilidade pela pesquisa da legislação pertinente ao objeto do futuro contrato, a qual deverá ser indicada nos Estudos Preliminares da contratação.

33. Esse trabalho deverá compreender a referência a todos os normativos que disciplinem os diversos aspectos, requisitos essenciais, exigências específicas e fases que compõem a contratação.

ESTIMATIVA DAS QUANTIDADES

34. Compete ao gestor, motivar de forma clara e precisa, o quantitativo dimensionado no Termo de Referência, em atenção ao planejamento voltado a suprir a carência do órgão, evitando, ao máximo, estimativas genéricas, sem respaldo em elementos técnicos que evidenciam a exata correlação entre a quantidade contratada e a demanda prevista (TCU. Acórdão n. 1380/2011-Plenário), conforme, aliás, determina a legislação de regência (art. 7º, § 4º, da Lei n. 8.666/93).

35. Neste sentido, o TCU estabelece que a "definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada em uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão" (Súmula n. 177).

36. Quanto aos **quantitativos, a justificativa da relação entre a demanda e a quantidade a ser**



contratada deve vir acompanhada, no que couber, dos critérios de medição utilizados, documentos comprobatórios, fotografias e outros meios probatórios que se fizerem necessários.

37. A estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos aplica-se também no sistema de registro de preços, consoante entendimento recente do TCU:

- o (...)
- o 9.3. *determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo do TCU que oriente suas unidades, especialmente a Secretaria de Controle Externo das Aquisições Logísticas (Selog), sobre a necessidade de sempre avaliar os seguintes aspectos em processos envolvendo pregões para registro de preços:*
- o 9.3.1. *planejamento da contratação, incluindo os procedimentos relativos à intenção de registro de preços e à estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos - arts. 6º, inciso I, e 10, § 7º, do Decreto-Lei 200/1967, art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, arts. 4º, 5º, inciso V, e 8º do Decreto 7.892/2013 e Acórdãos 1.100/2008, 392/2011 e 3.137/2014, do Plenário, 612/2004 e 559/2009, da 1ª Câmara, e 1.720 e 4.411/2010, da 2ª Câmara;" (g.n)*
- o *Acórdão TCU n. 757/2015-Plenário (g.n.)*

DA ADJUDICAÇÃO POR ITENS

38. Via de regra, as aquisições da Administração Pública devem ser divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, em conformidade com o art. 23, §1º da Lei nº 8.666/93. Sobre o tema, convém citar a doutrina:

- o *Mas a adoção do fracionamento dependa da presença de requisitos de ordem técnica e econômica.*
- o 4.1.3) *O requisito de natureza técnica*
- o *Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável nem, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatório. Se a Administração necessitar adquirir um veículo, não teria sentido licitar a compra por partes (pneus, chassis, motor, etc). Mas seria possível realizar a compra fracionada de uma pluralidade de veículos. Em suma, o impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento.*
- o 4.1.4.) *O requisito de natureza econômica*
- o *Já o impedimento de ordem econômica se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Em uma economia de escala, o aumento de quantitativos produz a redução dos preços. Por isso, não teria cabimento a Administração fracionar as contratações se isso acarretar o aumento de seus custos.*
- o *Como se extrai, o fundamento jurídico do fracionamento consiste na ampliação das vantagens econômicas para a Administração. Adota-se o fracionamento como instrumento de redução de despesas administrativas. A possibilidade de participação de maior número de interessados não é o objetivo imediato e primordial, mas via instrumental para obter melhores ofertas (em virtude do aumento da competitividade). Logo, a Administração não pode justificar um fracionamento que acarretar elevação de custos através do argumento de benefício a um número maior de particulares. (Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 440)*

39. Importante lembrar que o TCU entende como obrigatória a adjudicação por item, nos editais das licitações, cujo objeto é divisível, desde que não haja prejuízo à contratação ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitante. Sempre bom lembrarmos sua sedimentada Súmula 247:

- o *Súmula 247 do TCU - É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos*



editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

40. Realmente, em tese, a reunião de diversos objetos em um único grupo pode gerar perda da competitividade, pelo impedimento à participação de empresas que atuem no mercado, com apenas parte do objeto contratual ampliado.

41. Por outro lado, por vezes, a reunião pode servir positivamente à Administração, pelo ganho em economia de escala ou pela vantagem no gerenciamento contratual, elementos que permitem o alcance de uma melhor proposta econômica. Indubitável que a decisão final envolve contornos técnicos e gerenciais específicos.

- o **No caso em análise, o edital indica que a adjudicação será por itens, conforme estabelece a minuta de edital, opção que atende as recomendações do Tribunal de Contas da União.**

DO TRATAMENTO DIFERENCIADO ÀS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - LICITAÇÃO EXCLUSIVA PARA ME/EPP

42. Nos termos do inciso I do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, a administração pública deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00.

43. Da mesma forma, o art. 6º do Decreto 8.538, de 2015, estabelece que as licitações para contratações públicas de bens, serviços e obras, cujo valor esteja abaixo de R\$ 80.000,00, deverão ser destinadas exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte.

44. No que tange a incidência do valor limite da licitação exclusiva por item de contratação, independentemente do valor global do certame, o inciso I do artigo 48 da LC 123/2006 é claro ao informar que a licitação exclusiva deverá ser realizada nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

- o **Art. 48.** *Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)*
- o **I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)**
- o **II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)**
- o **III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)**
- o **§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)**
- o **§ 2º Na hipótese do inciso II do caput deste artigo, os empenhos e pagamentos do órgão ou entidade da administração pública poderão ser destinados diretamente às microempresas e empresas de pequeno porte subcontratadas.**
- o **§ 3º Os benefícios referidos no caput deste artigo poderão, justificadamente, estabelecer a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)**

DA NÃO APLICAÇÃO DO TRATAMENTO DIFERENCIADO ÀS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE

45. A adoção de certame exclusivo para ME/EPP (e equiparados) ou mesmo as cotas de 25% podem ser afastadas. A própria LC 123/2006 estipulou situações que justificam a não adoção desses certames, de competitividade restrita.

- o *Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:*
- o *I - (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)*
- o *II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;*
- o *III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;*
- o *IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)*

legislador: 46. Regulamentando o tema, o Decreto federal nº 8.538/2015 definiu as condições determinadas pelo

- o *Art. 10. Não se aplica o disposto nos art. 6º ao art. 8º quando:*
- o *I - não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;*
- o *II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e as empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública OU representar prejuízo ao conjunto ou ao complexo do objeto a ser contratado, justificadamente;*
- o *III - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 1993, excetuadas as dispensas tratadas pelos incisos I e II do caput do referido art. 24, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente por microempresas e empresas de pequeno porte, observados, no que couber, os incisos I, II e IV do caput deste artigo; ou*
- o *IV - o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar, justificadamente, pelo menos um dos objetivos previstos no art. 1º.*
- o *Parágrafo único. Para o disposto no inciso II do caput, considera-se não vantajosa a contratação quando:*
- o *I - resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; ou*
- o *II - a natureza do bem, serviço ou obra for incompatível com a aplicação dos benefícios.*

diferenciadas. 47. Neste prumo, o regulamento definiu diversas situações que justificam a não realização das licitações

48. Na hipótese em análise, o órgão poderá optar por **NÃO** adotar as regras de licitações diferenciadas, o que está acobertado pelas supracitadas alterações da LC 123/2006, sendo legítima a opção adotada.

- o **Para os itens, cujo teto normativo seja de até R\$80.000,00 será exclusivo as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, nos termos do inciso I do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014**

ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA

49. Compete à administração declarar que o objeto licitatório é de natureza comum para efeito de utilizar a modalidade pregão. A Orientação Normativa nº 54, de 2014, da Advocacia-Geral da União, dispõe:

- o “*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.*”

50. Vale salientar, em reforço, que o Decreto nº 10.024, de 2019, passou a dispor, nesse mesmo sentido:

- o “*Art. 3º*”
- o (...)”
- o “*§ 1º A classificação de bens e serviços como comuns depende de exame predominantemente fático e de natureza técnica.*”

51. Na concepção de Marçal Justen Filho, “bem ou serviço comum é aquele que se apresenta sob identidade e características padronizadas e que se encontra disponível, a qualquer tempo, num mercado próprio” (Pregão – Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico. Editora Dialética, São Paulo, 2005, pág. 30).

52. Igualmente, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520, de 2002:

- o *Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.*
- o *Parágrafo único. 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.*

53. Outrossim, o Decreto nº 10.024, de 2019, além de reiterar essa definição de bem comum, também estabeleceu o que deve ser entendido por bens e serviços especiais:

- o *Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:*
- o (...)”
- o *II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;*
- o *III - bens e serviços especiais - bens que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade técnica, não podem ser considerados bens e serviços comuns, nos termos do inciso II;*

54. Ademais, segundo o §1º, do artigo 1º, do Decreto nº 10.024, de 2019, a aquisição de bens e serviços comuns na Administração Pública deve ser empreendida, obrigatoriamente, através da modalidade Pregão, na forma eletrônica, de maneira que a escolha do Administrador se encontra em conformidade com o regime jurídico pertinente.

- o *Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.*
- o *§ 1º A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.*

55. Ainda quanto a este aspecto, o Decreto nº 10.024, de 2019, no §2º, do artigo 3º, passou a dispor que “os bens e serviços que envolverem o desenvolvimento de soluções específicas de natureza intelectual, científica e técnica, caso possam ser definidos nos termos do disposto no inciso II do caput, serão licitados por pregão, na forma eletrônica.”

56. Atestada a natureza comum dos bens destinados à aquisição pretendidos, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520, de 2002, julga-se adequada a opção do órgão pela contratação mediante pregão.

- o **O presente procedimento licitatório é destinado à aquisição de bens comuns, conforme classificação empreendida pelo órgão, no próprio Termo de Referência. .**



57. Ademais, segundo o art. 1º, §1º, do Decreto nº 10.024, de 2019, a aquisição de bens e serviços comuns na Administração Pública deve ser empreendida obrigatoriamente através da modalidade Pregão em sua forma eletrônica, de maneira que a escolha do Administrador se encontra em conformidade com o regime jurídico pertinente.

DAS COMPETÊNCIAS DOS ÓRGÃOS GERENCIADOR E PARTICIPANTES

58. Nos incisos III do artigo 2º do Decreto nº 7.892, de 2013, o órgão gerenciador é definido como o órgão ou entidade da administração pública federal responsável pela condução do conjunto de procedimentos para registro de preços e gerenciamento da ata de registro de preços dele decorrente.

59. Por sua vez, no Capítulo III do Decreto, foram estabelecidas as suas incumbências. Especificamente o artigo 5º, estabelece uma gama de atribuições dentre elas:

- o "a) registrar sua intenção de registro de preços no portal de compras do Governo Federal,
- o b) Consolidar informações relativas à estimativa individual e total de consumo, promovendo a adequação dos respectivos termos de referência ou projetos básicos encaminhados para atender aos requisitos de padronização e racionalização;
- o c) Realizar pesquisa de mercado para identificação do valor estimado da licitação e, consolidar os dados das pesquisas de mercado realizadas pelos órgãos e entidades participantes, inclusive nas hipóteses previstas nos §§2º e 3º do art. 6º deste Decreto; e
- o d) Confirmar junto aos órgãos participantes a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e termo de referência ou projeto básico."

60. Neste diapasão, é importante destacar que, órgão participante será responsável pela manifestação de interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento ao órgão gerenciador de sua estimativa de consumo, local de entrega e, quando couber, cronograma de contratação e respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, adequado ao registro de preços do qual pretende fazer parte, devendo ainda:

- o I - garantir que os atos relativos a sua inclusão no registro de preços estejam formalizados e aprovados pela autoridade competente;
- o II - manifestar, junto ao órgão gerenciador, mediante a utilização da Intenção de Registro de Preços, sua concordância com o objeto a ser licitado, antes da realização do procedimento licitatório; e
- o III - tomar conhecimento da ata de registros de preços, inclusive de eventuais alterações, para o correto cumprimento de suas disposições.

61. É importante ressaltar, que a existência de outros órgãos, na condição de órgãos participantes do registro de Preços, deve ser providenciada a juntada aos autos dos Termos de Manifestação de Interesse em participar do Registro de Preços de cada órgão participante, (se for mais de um), com todos os requisitos do art. 6.º12 do Dec. 7892/2013, bem como, incluí-los, um a um, na Ata de Registro de Preços, no item destinado aos Órgãos Participantes! Por outro lado, caso não consiga o Termo de Manifestação de Interesse em participar do Registro de Preços, deverá excluir os Órgãos Participantes que não o apresentarem.

DA CESSÃO FIDUCIÁRIA DOS DIREITOS DE CRÉDITOS DECORRENTES DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

62. A Instrução Normativa nº 53, de 08 de julho de 2020, dispôs sobre as regras e os procedimentos para operação de crédito garantida por cessão fiduciária dos direitos de créditos decorrentes de contratos administrativos, realizadas entre o fornecedor e instituição financeira, por meio do Portal de Crédito digital, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

63. Segundo o referido normativo, os editais e respectivos contratos administrativos celebrados devem prever expressamente a possibilidade de cessão dos créditos decorrentes da contratação (art. 15).



64. A pertinente previsão pode incrementar a atratividade do negócio proposto no edital de licitação, ampliando a competitividade, em favor da Administração Pública. Justamente por isso, sua previsão foi definida como obrigatória pelo normativo, devendo constar na minuta do contrato ou do edital.

DA ADOÇÃO DO SRP

65. Em relação à adoção do Sistema de Registro de Preços, necessário sempre pontuar que ele é um procedimento auxiliar permitido pela Lei, que facilita a atuação da Administração em relação a futuras prestações de serviços e aquisição gradual de bens. Utilizando esse procedimento, pode-se abrir um certame licitatório em que o vencedor terá seus preços registrados, para que posteriores necessidades de contratação sejam dirigidas diretamente a ele, de acordo com os preços aferidos.

66. De acordo com o regulamento federal, o Sistema de Registro de Preços deverá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- o *quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;*
- o *quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;*
- o *quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou*
- o *quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.*

67. Há opinião, inclusive, que tais hipóteses são exemplificativas, sendo admissível a utilização do SRP em outras situações, mesmo não descritas pelo Decreto. A adoção do SRP não deve ser tida como regra obrigatória, embora seja providencial nas situações em que há necessidade de contratações frequentes, efetivações segmentadas da contratação, conveniência administrativa na reunião de pretensões contratuais de diversos órgãos licitantes ou certa imprecisão na estimativa do quantitativo a ser demandado.

68. Verifica-se, que não há óbice à adoção dessa sistemática, na presente contratação; pelo contrário, tendo em vista a pretensão contratual, o SRP pode ser uma ferramenta útil à obtenção de contratações mais eficientes.

69. De qualquer forma, tendo em vista as decisões recentes do Tribunal de Contas da União, sugere-se, a eventual previsão em edital da possibilidade de adesão à ata por órgãos ou entidades não participantes esteja devidamente motivada no processo administrativo (TCU. Acórdão 2037/2019 Plenário).

- o **No caso concreto, o Órgão, juntou aos autos justificativa da utilização do sistema de registro de preços, (fls.502).**

DOS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE

70.. O artigo 3º, "caput", da Lei nº 8.666, de 1993, dispõe que as contratações governamentais devem estabelecer critérios e práticas que promovam o desenvolvimento nacional sustentável, inclusive por meio da priorização de aquisições de produtos reciclados e/ou recicláveis (art. 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010).

71. . Assim, no planejamento da contratação devem ser observados determinados pressupostos, entre eles a especificação do objeto de acordo com critérios e práticas de sustentabilidade, a verificação de incidência de exigências de sustentabilidade em obrigações da contratada (logística reversa, destinação das embalagens, por exemplo) ou como requisito previsto em lei especial (de acordo com o art. 28, V, segunda parte, ou art. 30, IV, ambos da Lei nº 8.666, de 1993), bem como o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável (PGLS) do órgão, nos termos da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 10, de 2012, c/c o artigo 2º, § 1º, do Decreto nº 10.024, de 2019, que



assim estabelece:

- o *Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.*
- o *§ 1º O princípio do desenvolvimento sustentável será observado nas etapas do processo de contratação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo, com base nos planos de gestão de logística sustentável dos órgãos e das entidades.*

72.. O Plano de Logística Sustentável é uma ferramenta de gestão e planejamento que permite estabelecer práticas de sustentabilidade e racionalização dos gastos nos processos administrativos. O compromisso com a sustentabilidade melhora a qualidade do gasto público, combate o desperdício, promove a redução de consumo, além de melhoria no ambiente de trabalho.

73. Nos termos do artigo acima transcrito, observa-se que as dimensões a serem consideradas são: econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo. Nesse sentido, cumpre ressaltar que o órgão assessorado deve: a) avaliar se há incidência de critérios e práticas de sustentabilidade no caso concreto; b) indicar a(s) dimensão(ões) dessa incidência; e c) definir condições para sua aplicação (artigo 2º, § 1º, Decreto nº 10.024, de 2019). Sobre as diversas dimensões, há subsídios orientadores no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, disponível no site da AGU.

74.. Na escolha de produtos sustentáveis, segundo os termos do inciso XI do artigo 7º da Lei nº 12.305, de 2010, deve-se priorizar: produtos que podem gerar menos perdas; ser recicláveis; ser mais duráveis; que possuam menos substâncias tóxicas ou prejudiciais à saúde; e que gastem menos energia na sua produção.

75. Na especificação técnica do objeto a ser adquirido, recomenda-se como subsídio, a utilização do Catálogo de Materiais Sustentáveis do Ministério da Economia. O CATMAT permite identificar itens de materiais sustentáveis que poderão ser adquiridos em substituição a itens similares.

76. Acresça-se que, é obrigação do gestor público, antes do encaminhamento do processo administrativo para parecer jurídico, a consulta e a inserção nas minutas correspondentes das previsões legais constantes no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis.

77. Sobre a utilização do Guia, manifestou-se o Tribunal de Contas da União:

- o 203. *Como boa prática pode-se citar a publicação do Guia Nacional de Licitações Sustentáveis (BRASIL, 2016c) , pelo Núcleo Especializado em Sustentabilidade, Licitações e Contratos (NESLIC), integrante da Consultoria-Geral da União - CGU, da Advocacia-Geral da União.*
- o 204. *A obra tem como objetivo oferecer segurança jurídica aos gestores públicos na implementação de práticas socioambientais, de acordo com o art. 3º da Lei 8.666/1993 (BRASIL, 1993) . O guia apresenta critérios, práticas e diretrizes de sustentabilidade e traz orientações sobre planejamento e avaliação da necessidade de contratação. (TCU – Acórdão 1056/2017 – Plenário)*

78. Registre-se que há possibilidade, mediante motivação administrativa constante do processo administrativo, de serem inseridos outros requisitos de sustentabilidade além das legalmente previstas e constantes do Guia, desde que observados os demais princípios licitatórios.

79. Além do Guia Nacional, podem ser inseridos critérios de sustentabilidade nos pregões, com base no art. 5º da IN nº 01/2010 do MPOG. Ressalte-se, entretanto, que a indicação genérica de normas ambientais não supre o comando legal, pois os critérios de sustentabilidade devem constar detalhadamente nas especificações técnicas, no edital e/ou no contrato.

80. Por vezes, a exigência de determinado requisito ambiental deriva de imposição normativa, editada pelos órgãos de proteção ao meio ambiente (Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, IBAMA, Ministério do Meio Ambiente, etc.).

81. Nesses casos, a especificação técnica do objeto deve ser definida de acordo com as determinações da norma vigente, a depender do tipo de produto, recomendando-se o foco nos seguintes temas, quando cabíveis: promoção do descarte, coleta e reciclagem dos materiais, gerenciamento de resíduos, redução no índice de emissão de gases e poluição (vide o Guia Nacional para uma lista abrangente de objetos sujeitos a disposições normativas de caráter ambiental).

82. Deve-se mencionar, ainda, que a Lei nº 12.187, de 2009 – Política Nacional sobre Mudança do Clima, em especial, em seu artigo 6º, XII, adotou o uso do poder de compra do Estado como um importante instrumento para implementar a política de mudanças climáticas.

83. Em síntese, no tocante à promoção do desenvolvimento nacional sustentável previsto no artigo 3º, “caput”, da Lei nº 8.666, de 1993, deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais pelos gestores públicos em aquisições:

- *definir os critérios e práticas sustentáveis objetivamente, e em adequação ao objeto da contratação pretendida, como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial combinado com o art. 28, V, segunda parte, ou art. 30, IV, ambos da Lei nº 8.666, de 1993;*
- *verificar se os critérios e práticas sustentáveis especificados preservam o caráter competitivo do certame; e,*
- *verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável (obrigatório nos casos de pregão eletrônico e boa prática nos demais casos).*

84. Cabe ao órgão assessorado a verificação técnica dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos bens a serem adquiridos. Se a Administração entender que os bens objeto desta contratação não se sujeitam aos critérios e práticas de sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.

- **Verifica-se, que não consta no Termo de Referência a verificação técnica dos Critérios de Sustentabilidade, na forma, acima proposta.**

ANÁLISE DA INSTRUÇÃO DO PROCESSO

85. A seguir, passa-se à verificação do atendimento dos requisitos previstos nos Decreto n. 7.892/2013 e Decreto n. 10.024/2019, conjugados com as regras da Lei nº 10.520, de 2002 e da Lei nº 8.666, de 1993, necessários à instrução da fase preparatória do pregão, sendo certo que cabe ao Administrador observar as demais exigências concernentes à fase externa do procedimento em momento oportuno, posterior a presente manifestação jurídica.

86. Assim, serão tecidas considerações acerca das determinações constantes do ordenamento jurídico, em face do caso vertente, com a ressalva de que os textos das minutas anexadas serão analisados em tópicos especialmente abertos para essa finalidade.

Autorização para abertura da licitação

87. A autorização para abertura da licitação devidamente assinada pela autoridade competente decorre da exigência do art. 21, inc. V do Decreto nº 3.555, de 2000 e arts. 8º, inc. V e 13, inc. III, do Decreto nº 10.024, de 2019 (pregão eletrônico).

- **No presente caso, tal exigência não foi cumprida, na forma, acima proposta.**

Termo de Referência com a aprovação da autoridade competente



88. O Termo de Referência é o documento que deverá conter as informações e os elementos técnicos necessários para assegurar a viabilidade da contratação, com fundamento no Estudo Técnico Preliminar, sobretudo em relação à avaliação do custo, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia e o prazo da execução do contrato. Tal documento deverá ser aprovado motivadamente pela autoridade competente, ainda que a motivação conste na forma do art. 50, §1º, da Lei n. 9.784, de 1999:

- o *Art. 50 ...*
- o *§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.*
- o **No caso em exame, o Termo de Referência foi anexado aos autos. (fls548/570).**

Pesquisa de Preço

89. A pesquisa ampla e idônea com base no valor de mercado é essencial para propiciar a adequada estimativa de custos da contratação de forma transparente e proba, e ao mesmo tempo, possibilitar a aferição do valor referencial das parcelas de uma licitação como parâmetro na análise da exequibilidade ou aceitabilidade das propostas ou lances das empresas licitantes na ocasião do certame, podendo nortear o valor máximo aceitável.

90. Dispõe o art. 43 da Lei nº 8.666, de 1993:

- o *Art. 43 A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:*
- o (...)
- o *IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis; (grifo nosso).*

91. O Decreto nº 10.024, de 2019, estabelece:

- o *Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:*
- o (...)
- o *XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:*
- o *os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:*
- o (...)
- o *2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e*
- o *Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:*
- o (...)
- o *III - planilha estimativa de despesa;*

Lei 8.666, de 1993, determina o seguinte:

- o *Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...)*
- o *II - ser processadas através de sistema de registro de preços; (...)*
- o *§ 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado.” (grifo nosso)*

92. Considerando que a função consultiva deve proporcionar à Autoridade, o máximo de segurança



possível para a prática do ato, não se pode deixar de alertar a necessidade de fixar o valor de referência de uma contratação com embasamento técnico suficiente que permita constatar, pelo menos aproximadamente, o valor justo a ser pago.

93. Ademais, que a correta estimativa do valor contratual é essencial para a verificação da necessidade ou não de se proceder à licitação de participação exclusiva das microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos do art. 6º do Decreto nº 8.538 de 2015 e as Cooperativas enquadradas no art. 34, da Lei nº 11.488, de 2007.

94. Insta destacar que as diligências concernentes à pesquisa de preços não se resumem à simples anexação de orçamentos das empresas nos autos, cabendo ao responsável a análise detida de cada proposta, não apenas sob seu aspecto formal (identificação da empresa, idoneidade, compatibilidade da sua finalidade social com o objeto da licitação, etc.), como do seu teor. É de bom alvitre alertar ao órgão para a importância da congruência entre os preços das propostas, considerando que eventuais valores desarrazoados ou evidentemente inexequíveis podem distorcer os resultados das pesquisas efetuadas, de maneira que cumprirá ao órgão o discernimento sobre os orçamentos efetivamente aptos a comporem a planilha de preços, podendo até serem excluídos aqueles demasiadamente discrepantes dos demais.

95. Salienta-se que é de inteira responsabilidade da autoridade contratante a verificação quanto à plausibilidade dos valores apresentados. Como sempre, frise-se que os membros desta Consultoria Jurídica não detêm competência legal, conhecimento especializado ou mesmo ferramentas para avaliar a adequação das avaliações de preços realizadas nos processos submetidos à análise jurídica. A responsabilidade pela idoneidade e lisura de tais atos recai integralmente sobre os agentes do órgão promotor da licitação, conforme bem ressaltado pela doutrina de Jessé Torres Pereira Junior e Marinês Restelatto Dotti:

- *“A aceitação de proposta com sobrepreço pelo pregoeiro ou comissão de licitação, seguida da homologação do procedimento licitatório pela autoridade competente, sujeita-os a responsabilidade, solidariamente com o agente que realizou a pesquisa de preços. O mesmo pode ocorrer com a autoridade superior competente pela ratificação dos atos do processo da contratação direta e o responsável pela pesquisa de preços.*
- *A aceitação de oferta inexequível, de que resulte a inexecução do objeto em razão da impossibilidade de o contratado cobrir os custos da contratação, também atrai a responsabilidade desses agentes (o que realizou a pesquisa de preços, o pregoeiro, os integrantes da comissão de licitação e a autoridade que homologou o procedimento ou ratificou os atos praticados no processo da contratação direta). Em ambas as hipóteses – inexecuibilidade ou sobrepreço –, será necessário aquilatar a conduta de cada um desses agentes e as circunstâncias em que atuaram, para o efeito de imputar-lhes responsabilidade”. (“Responsabilidade por pesquisa de preços em licitações e contratações diretas”, Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP, Editora Fórum, Belo Horizonte, ano 10, nº 116, ago. 2011).*

96.. Outrossim, o inciso V do artigo 10 da Lei nº 8.429 de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa) estatui a respeito:

- *Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:*
- (...)
- *V – permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação do bem ou serviço por preço superior ao de mercado;*

97. Considerando, ainda, que se trata de pregão destinado à formação de Ata de Registro de Preços, é necessário que sejam consideradas também as quantidades mínima e máxima do objeto na realização da pesquisa de preço, de maneira que os orçamentos contemplem os possíveis ganhos decorrentes de economia de escala.

98. Além disso, cumpre destacar os procedimentos a serem observados na “pesquisa de preços” para