

**QUESTÕES JURÍDICAS
DO PROCESSAMENTO DA FASE PREPARATÓRIA
DA CONTRATAÇÃO**

CURSO DE CAPACITAÇÃO

Aline Paola C. B. Camara de Almeida
Procuradoria Geral do Estado – set/2019



Uma moradora de Santa Luzia, na Grande BH, registrou em vídeo dezenas de viaturas e ambulâncias paradas em um pátio da prefeitura da cidade sem uso há cerca de três meses. Os veículos estão prontos para serem usados mas ainda não foram às ruas.

As viaturas que foram compradas com aproximadamente R\$ 2 milhões e meio estão guardados sem qualquer tipo de proteção, ficam a céu aberto. São veículos do SAMU, microônibus que deveriam fazer o transporte de pacientes do Sistema Único de Saúde e um caminhão especial para atendimento em acidentes com grande número de vítimas.

(fonte: <https://noticias.r7.com/minas-gerais/moradora-da-grande-bh-flagra-dezenas-de-ambulancias-novas-guardadas-sem-uso-04102014>, acesso em 29.10.17)

O QUE PODE TER ACONTECIDO?





O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (MPRJ) (...) instaurou inquérito civil para que a Prefeitura de Guapimirim, na região metropolitana do Rio, se manifeste sobre a origem e o destino que será dado a um aparelho novo de raios x ainda encaixotado e depositado nos fundos do Hospital Municipal José Rabello de Mello. O mesmo inquérito cobra justificativas para a realização de procedimento licitatório visando à compra de equipamento semelhante.

A partir de denúncia, o MPRJ realizou nesta quinta-feira (15/02) a visita a Guapimirim. Na ocasião, a promotora de Justiça (...) constatou a existência do aparelho nos fundos da unidade hospitalar, estando o mesmo coberto por plástico e exposto a todas as intempéries. A equipe do MPRJ foi recebida pela diretora Administrativa da Unidade, (...), que afirmou que o equipamento lá depositado foi doado pelo governo do Estado do Rio de Janeiro sem, contudo, apresentar documento que possa comprovar a doação.

Sobre a licitação em curso para a compra de mais um aparelho de radiografia, o diretor de Enfermagem do Hospital, (...) **esclareceu que o novo equipamento será direcionado para o Centro de Imagem ou para o Posto de Saúde João Arruda.** Diante da informação, a equipe do MPRJ seguiu para ambas as unidades citadas, onde as diretoras administrativas locais **negaram essa versão.** No Centro de Imagem, todos os aparelhos são alugados, logo não há necessidade de compra. O Posto de Saúde, por sua vez, tem como referência o Centro de Imagem – e, por isso, também não demanda a aquisição do aparelho.

<http://www.elizeupires.com/index.php/geral/4284-guapimirim-tera-que-se-explicar-ao-mp-sobre-aparelho-de-raios-x-fora-de-uso-e-licitacao-para-compra-de-equipamento-semelhante>, acesso em 17 de agosto de 2018

O QUE PODE TER ACONTECIDO?





Merenda custou R\$ 3 milhões a mais e produtos estragaram nos estoques: Desperdícios foram constados pela CGU

O relatório da CGU (Controladoria-Geral da União) sobre o Programa de Fiscalização em Entes Federativos, que visa analisar a aplicação dos recursos federais, revelou diversas irregularidades no repasse feito à Prefeitura de Campo Grande, incluindo a compra de merenda que custou R\$ 3.012.120,00 milhões acima do valor do mercado local e prejuízo de mais de R\$ 16 mil em alimentos vencidos encontrados no depósito da Suali (Superintendência de Abastecimento de Alimentos).

As fiscalizações foram realizadas entre o período de 17 de agosto de 2015 a 28 de agosto referente a aplicação de R\$ 113.134.603,27 milhões repassados pelos ministério da Educação, Saúde, das Cidades e do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. (...)

Em relação ao PNAE (Programa de Apoio à Alimentação Escolar), constatou-se que "metade dos estabelecimentos escolares visitados não possuía refeitório ou sua estrutura física e mobiliários eram insuficientes ou inadequados". O relatório também mostra que as instalações nas escolas e creches selecionadas "apresentavam condições inadequadas para o preparo das refeições e acondicionamento dos alimentos, sendo evidenciados inclusive produtos vencidos e deteriorados em estoque".

Durante vistoria realizada entre 28 de agosto e 3 de setembro, em 10 escolas e 10 Ceinfs (Centros de Educação infantil), foram encontrados alimentos com prazo de validade expirado em quatro unidades. Ao todo foram 48 pacotes de fubá, 34 pacotes de feijão, 7 pacotes de coloral e 31 litros de óleo.

(...)

Na ocasião foram encontrados mais de 900 kg de carne estragada além de outros produtos alimentícios com prazo expirado somando prejuízo de R\$ 16.499,79.

<http://www.grandefm.com.br/noticias/brasil/merenda-custou-r-3-milhoes-a-mais-e-produtos-estragaram-nos-estoques>, acesso em 17 de agosto de 2018

O QUE PODE TER ACONTECIDO?



**SOB O PONTO DE VISTA JURÍDICO,
POR QUE A FASE PREPARATÓRIA
DAS CONTRATAÇÕES TÃO É IMPORTANTE?**

OS PILARES DA CONTRATAÇÃO EFICIENTE

- PLANEJAMENTO

- CONCEPÇÃO "IDEAL" DO OBJETO CONTRATUAL, PARA A SUA FIEL EXECUÇÃO

- ADEQUADA FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO

⇒ Atendimento aos Princípios Constitucionais da **Eficiência** e da **Economicidade**

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Princípio da Eficiência Administrativa:

⇒ a ação administrativa deve observar a concretização da finalidade (busca de resultado)

Princípio da Economicidade:

⇒ capacidade da contratação administrativa de atingir benefícios que compensem os custos mediante a demonstração que aquela contratação foi a melhor possível (custo/benefício)

⇒ maximização da utilização dos recursos disponíveis (orçamentário-financeiros, pessoal, logística, gestão, tempo)

**POR QUE A PROCEDIMENTALIZAÇÃO DA FASE
PREPARATÓRIA DAS CONTRATAÇÕES
É IMPORTANTE?**

PROCEDIMENTALIZAÇÃO DA FASE INTERNA: IMPORTÂNCIA

- o poder-dever no estabelecimento das condutas administrativas para o adequado **planejamento** das contratações públicas
- estabelecimento de **normas claras e objetivas: segurança jurídica** para a Administração e agentes públicos
- **padronização dos procedimentos**, com a indicação das principais rotinas administrativas: **benefícios das prescrições** quanto à sequência e às principais condições dos atos preparatórios das contratações públicas
- **orientações de caráter preventivo aos agentes públicos** para a instrução do processo administrativo de contratação
- **Insuficiência da Lei nº 8.666/93**

FASE PREPARATÓRIA DAS CONTRATAÇÕES: O DECRETO ESTADUAL Nº 46.642

- o Decreto Estadual nº 46.642, de 2019
 - inspirações:
 - Resolução PGE 4.128/17 (D.O. 15/09)
 - doutrina do direito administrativo
 - boas práticas das contratações
 - decisões dos Tribunais de Contas
- eficácia suspensa pelo Decreto nº 46.684, de 2 de julho 2019:
180 dias para eficácia plena do decreto

LEMBRETE: PARA QUE SERVEM AS CONTRATAÇÕES?

- disponibilizar bens, obras e serviços com qualidade de desempenho e de conformidade
- suprir as necessidades da sociedade e do Poder Público (atividades fins e atividades meio)
- assegurar a continuidade de serviços, projetos e planos, sem interrupção

FASE PREPARATÓRIA DAS CONTRATAÇÕES

- é o procedimento (conjunto de atos) que antecede a publicação do instrumento convocatório ou, em se tratando de contratação direta, a celebração do contrato, que tem por objetivo definir o objeto que a Administração Pública pretende
- o procedimento para a contratação é iniciado com a autuação de processo administrativo próprio

**QUANDO A “FASE PREPRATÓRIA”
DEVE SER OBSERVADA?**

Qualquer contratação:

- quando houver instrumento contratual ou não (art. 62 da Lei n 8.666/93)
- em caso de licitação ou de contratação direta (dispensa e inexigibilidade de licitação)
- nas modalidades comuns e no pregão
- no RDC
- nos registros de preços

ETAPAS DA FASE PREPARATÓRIA

- requisição e definição do objeto, de acordo com o catálogo de materiais/serviços
- justificativa da contratação
- elaboração do termo de referência ou, quando for o caso, do projeto básico e do projeto executivo, e aprovação pela autoridade competente
- autorização da contratação pela autoridade competente para o início do procedimento
- estimativa do valor da contratação
- indicação dos recursos orçamentários para fazer face à despesa
- verificação da adequação orçamentária e financeira, autorização pelo ordenador de despesa e respectiva reserva orçamentária
- elaboração das minutas do edital, do contrato ou instrumentos congêneres
- exame e aprovação das minutas do edital e do contrato, pelo órgão jurídico

ETAPAS DA FASE PREPARATÓRIA: ART. 38

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

I - edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;

II - comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite;

III - ato de designação da comissão de licitação, do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;

IV - original das propostas e dos documentos que as instruírem;

V - atas, relatórios e deliberações da Comissão Julgadora;

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

VII - atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação;

VIII - recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;

IX - despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;

X - termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso;

XI - outros comprovantes de publicações;

XII - demais documentos relativos à licitação.

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

1º ETAPA:

REQUISIÇÃO E DEFINIÇÃO DO OBJETO

- requisição inicial pelo **setor ou unidade administrativa** interessada que constate a necessidade da contratação
- CENTRALIZAÇÃO DAS REQUISIÇÕES DE OBJETO ⇒ verificação da necessidade do objeto pelas diversas unidades internas (estruturação administrativa adequada)
- economia de escala
- evita a repetição de procedimento
- motivação da contratação, contemplando a necessidade do objeto, sua especificação e destinação, o quantitativo necessário e, quando for o caso, o possível de ser adquirido
- VERIFICAÇÃO DA **SOLUÇÃO**: conjunto de todos os elementos (bens, serviços e outros) necessários para o atendimento do resultado

DEFINIÇÃO DO OBJETO

- precisa, suficiente e clara
- vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição
- discricionariedade limitada pelos princípios da realidade (objeto possível), da razoabilidade (sensatez) e da proporcionalidade (necessidade, adequação e proporção entre meios e fins)
- identificar se o objeto é um bem ou serviço *comum*, que atrai a utilização da modalidade de "pregão" para a licitação
- a indispensável necessidade de CENTRALIZAÇÃO das requisições de objeto

DIRETRIZES PARA A DEFINIÇÃO DO OBJETO

- o adequado planejamento
- o resultado a ser obtido com a contratação
- a padronização, quando cabível
- a divisão das contratações em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis
- as melhores práticas de sustentabilidade ambiental

⇒ E ainda, quando aplicáveis: medidas relativas à segurança; economia da execução, conservação e operação; possibilidade de emprego de mão-de-obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local para execução, conservação e operação; durabilidade do material; atendimento às normas técnicas, de saúde, de segurança do trabalho e do impacto ambiental; condições de manutenção, assistência técnica, garantia e capacidade de guarda e armazenamento

2º ETAPA:

JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO

- Vinculada à requisição e a definição do objeto
- Não é mero formalismo a ser atendido
- Descrição da importância e da necessidade do objeto, em razão ao resultado a ser atingido

Recomendação do TCU: verificar

1) referência aos estudos técnicos preliminares em que o termo de referência ou o projeto básico foi baseado; 2) necessidade da contratação; 3) alinhamento entre a contratação e os planos do órgão governante superior e do órgão; 4) relação entre a demanda prevista e a quantidade de cada item; 5) levantamento de mercado; 6) justificativas da escolha do tipo de solução a contratar; 7) justificativas para o parcelamento ou não da solução; 8) resultados pretendidos; 9) declaração da viabilidade da contratação (4).

(<http://www.tcu.gov.br/arquivosrca/001.003.011.042.htm>)

3º ETAPA: TERMO DE REFERÊNCIA/ PROJETO BÁSICO

Instrumentos que definem o objeto contratual:

- elaborados antes da celebração do contrato
- associados ao Planejamento Adequado das contratações
- preferencialmente, devem ser elaborados por técnico com qualificação profissional pertinente às especificidades do objeto a ser contratado
- colaboração do gestor e/ou dos fiscais do contrato em vigor

AS AQUISIÇÕES

⇒ caracterização do objeto: especificação do bem a ser adquirido

- definição das unidades e das quantidades: consumo, utilização provável e futura estimada
- o prazo e local de entrega
- a forma de acondicionamento para a entrega do produto
- a necessidade de amostra

AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS

Definição: Art. 6, II, Lei nº 8.666/93

É atividade. Natureza dinâmica. Obrigação de fazer

- Terceirização
- ↗ Fornecimento de mão de obra
 - Responsabilidade subsidiária da Administração Pública
 - ↘ Atividade fim / atividade meio
 - ↘ O problema das cooperativas

CONTRATAÇÕES RELATIVAS ÀS SOLUÇÕES DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

- alinhamento com o Plano Diretor de Tecnologia da Informação – PDTI, alinhado ao planejamento estratégico

DAS OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA

Setor requisitante: descrição sumária do seu objeto

Setor técnico: elaboração do projeto básico

ATENÇÃO: Todos os documentos de natureza técnica (projetos, memorial descritivo e/ou especificação técnica, orçamento de referência, cronograma) devem conter identificação do(s) responsável(is) técnico(s) com nome e número do registro no CREA e/ou CAU devidamente assinados.

Definição: Art. 6º, I (Natureza estática)

⇒ Projeto Básico: IX, do art. 6º c/c art. 12

“O que será executado?”

⇒ Projeto Executivo: X, do art. 6º c/c art. 12

⇒ “Como será executado?”

⇒ Orçamento Detalhado em Planilhas: art. 7º, § 2º, II

DEFINIÇÃO DO OBJETO E O TCU

A correta definição do objeto no projeto básico é condição inafastável para sua legitimidade, pois constitui elemento indispensável à efetiva observância dos princípios constitucionais da isonomia e da publicidade.

(TCU – Acórdão 2.927/2009 – Plenário)

A realização de licitação com base em projeto básico deficiente, impreciso e que não contempla todos os elementos necessários e suficientes para bem caracterizar e orçar a totalidade da obra constitui falha grave ensejadora de aplicação de multa aos responsáveis.

(TCU – Acórdão 302/2016 – Plenário)

A aprovação de projeto básico inadequado, com grandes implicações nos custos e prazos de execução do empreendimento, reveste-se de gravidade suficiente para justificar a apenação pecuniária do gestor responsável e a sua inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal.

(TCU – Acórdão 915/2015 – Plenário)

DEFINIÇÃO DO OBJETO E O TCU

Defina o objeto de forma precisa, suficiente e clara, não se admitindo discrepância entre os termos do edital, do termo de referência e da minuta de contrato, sob pena de comprometer o caráter competitivo do certame, em atendimento aos arts. 3º, inciso II, e 4º, inciso III, da Lei nº 10.520/2002 c/c art. 8º, inciso I, do Decreto nº 3.555/2000.

O orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários é anexo obrigatório do instrumento convocatório, ressalvada a modalidade pregão, cujo orçamento deverá constar obrigatoriamente do termo de referência, ficando a critério do gestor, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir tal termo de referência ou o próprio orçamento no edital.

(TCU – Acórdão 531/2007 – Plenário)

DEFINIÇÃO DO OBJETO E O TCU

A elaboração de projeto básico deficiente, que não contempla todos os elementos necessários e suficientes, com o nível de precisão adequado para bem caracterizar o empreendimento e garantir exatidão na sua orçamentação, constitui falha grave que enseja aplicação de multa aos responsáveis.

(TCU – Acórdão 2.934/2014 – Plenário)

4º ETAPA: A AUTORIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO

- autorização da contratação: "autoridade competente"
- motivação da contratação

**QUEM É A
“AUTORIDADE COMPETENTE”
NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO?**

LEI 287/79

Art. 82 – São competentes para autorizar despesas, movimentar as cotas e transferências financeiras:

I – o Governador;

II – o Vice-Governador;

III – as autoridades do Poder Judiciário, indicadas por lei ou respectivo regimentos;

IV – as autoridades do Poder Legislativo, indicadas no respectivo regimento;

V – o Presidente do Tribunal de Contas;

VI – o Presidente do Conselho de Contas dos Municípios;

VII – os Secretários de Estado;

VIII – o Chefe do Gabinete Militar;

IX – os titulares de autarquias, de empresas públicas, de sociedades de economia mista e de fundações, de acordo com o estabelecido em lei, decreto ou estatuto;

X – os Procuradores Gerais do Estado e da Justiça e o Procurador Chefe do Ministério Público Especial.

§ 1º - A competência prevista neste artigo **poderá ser objeto de delegação a ordenadores de despesas**, mediante ato normativo expresso, a ser comunicado ao Tribunal de Contas e à Secretaria de Estado de Fazenda.

§ 2º - Os órgãos de contabilidade inscreverão como responsáveis todos os ordenadores de despesas, os quais só poderão ser exonerados de responsabilidade após julgadas regulares suas contas pelo Tribunal de Contas do Estado.

§ 3º - Para fins do disposto neste artigo, entende-se como **ordenador de despesas toda e qualquer autoridade de cujos atos resultarem reconhecimento de dívida, emissão de empenho, autorização de pagamento, concessão de adiantamento, suprimento de fundos ou dispêndio de recursos do Estado ou pelos quais este responda.**

BOA PRÁTICA ⇒ a motivação do ato de autorização deverá considerar a oportunidade, a conveniência e a relevância da contratação

BOA PRÁTICA ⇒ deverá ser considerado se já foram tomadas as providências para a indispensável disponibilidade, utilização, aquisição ou desapropriação dos bens, necessários à execução da obra ou serviço a contratar, quando for o caso

A DEFINIÇÃO DO OBJETO, A RESPONSABILIDADE DO GESTOR E O TCU

O dirigente que assina peça técnica em licitação (termo de referência) ou, em sua ausência, instrumento convocatório, sem que sua conduta seja precedida, acompanhada ou mesmo subsidiada por pareceres técnicos, avoca para si a responsabilidade por eventuais irregularidades constatadas.

(TCU – Acórdão 1.673/2015 – Plenário)

Os atos de aprovar o termo de referência e de autorizar a contratação funcionam como etapas de controle e de vinculação de responsabilidade em relação aos procedimentos previamente adotados no processo de licitação, não representando mera formalidade.

(TCU – Acórdão 3.881/2017 – Primeira Câmara)

**5º ETAPA:
ESTIMATIVA DO VALOR DA
CONTRATAÇÃO**

QUAL É A IMPORTÂNCIA DESTA FASE?

5º ETAPA: DA ESTIMATIVA DO VALOR DA CONTRATAÇÃO

OBJETIVOS:

- adequação da despesa à previsão orçamentária
- adequação da despesa à disponibilidade de recursos
- parâmetro de classificação das propostas: inexequibilidade e preços excessivos
- orientação sobre a necessidade de licitação
- define a modalidade

A pesquisa de mercado é matéria de norma supletiva

ALGUMAS REFLEXÕES INICIAIS

- a prática nas licitações públicas é a busca de três orçamentos de preço, com vista a obter uma “média aritmética”
- “o ideal é a apresentação de orçamentos escritos e devidamente assinados” ⇒ dificuldade prática
- admissão de meios eletrônicos desde que identificada a empresa e apresentado claramente o preço
- cautelas com consultas a lojas virtuais: preços correspondem apenas aos bens adquiridos na própria internet e compras no varejo
- compatibilidade do preço cotado e do preço proposto: possível prática de abuso de poder econômico

DA ESTIMATIVA DO VALOR DA CONTRATAÇÃO

⇒ A estimativa do valor da contratação será realizada mediante consulta às fontes de pesquisa que sejam capazes de representar o **mercado público**

⇒ MERCADO PÚBLICO X MERCADO PRIVADO

**QUAIS SÃO AS FONTES DE
PESQUISA?**

- preços de referência constantes do Sistema Integrado de Gestão de Aquisições do Estado do Rio de Janeiro - SIGA;
- valores constantes de Portais de Compras de Governo;
- avaliação de contratos vigentes ou recentes similares;
- valores adjudicados em contratações similares de outros órgãos ou entes públicos;
- preços registrados em atas de Sistema de Registro de Preços;
- bancos de preços, pesquisa publicada em mídias ou em sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data de acesso ou de referência;
- consulta a fornecedores por meio do SIGA, correio eletrônico ou qualquer outro meio idôneo.

REGRAS GERAIS PARA A PESQUISA DE MERCADO

- indicação da data de acesso ou de referência da fonte pesquisada
- identificação do(s) servidor(es) responsável(is) pela elaboração da pesquisa
- a pesquisa de preços deverá observar a similaridade das condições contratuais (ex: especificação do objeto, volume da demanda, prazo e local da entrega ou prestação): evita distorções no custo médio apurado
- elaboração a partir de orçamento detalhado em planilhas que expresse a composição dos custos unitários
- disponibilização do Termo de Referência: permite que o mercado apresente os preços estimados com custos adequados ao objeto

DIFICULDADE

atualidade da pesquisa de preços

art. 20

§3º - Poderão ser utilizados os preços cujas datas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias da indicação da estimativa do valor da contratação, ou cujos contratos estejam em execução.

COMO OBTER O VALOR ESTIMADO?

- Adoção da média?
 - E se na pesquisa houver valores que não reflitam a realidade de mercado?
- Ou se for constatada grande variação de preço de uma proposta em relação aos demais?
- Algum preço pode ser rejeitado?

OBTENÇÃO DA ESTIMATIVA DO VALOR DA CONTRATAÇÃO

Art. 21 - Serão utilizados, como metodologia para obtenção do preço de referência para a contratação, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros previstos no art. 20.

- Relevância da justificativa

ATENÇÃO: NECESSIDADE DE ANÁLISE CRÍTICA DO RESULTADO DA PESQUISA DE MERCADO

⇒ Avaliação crítica do resultado:

- há grande variação de preços?

- os valores indicados refletem a especificação do objeto (prazo, local de entrega e quantidade, dentre outros elementos)?

- a planilha de preços está completa?

BOAS PRÁTICAS PARA A OBTENÇÃO DA ESTIMATIVA DA CONTRATAÇÃO

- solicite ao requisitante a relação de possíveis fornecedores
- verifique junto a outros órgãos públicos contratações similares (intercâmbio de informações)
- junte nos autos os comprovantes da solicitação de cotação e pesquisas realizadas em banco de preços e outras fontes
- junte os documentos do resultado da pesquisa (ainda que nem todos os preços sejam válidos)
- justifique todas os atos que resultem na exclusão de algum preço

SITUAÇÕES ESPECIAIS

⇒ licitante vencedor que apresentou cotação de preço durante a fase de pesquisa de mercado

- verificar equivalência ou razoabilidade entre o preço cotado e o ofertado na licitação

- instar o licitante a esclarecer a discrepância do valor da proposta apresentada na licitação, caso este seja superior a 10% (dez por cento) daquele

⇒ inexigibilidade de licitação

pesquisa de preços poderá ser realizada mediante a comparação da proposta apresentada com os preços de mercado praticados pela futura contratada em outros contratos cujo objeto seja semelhante ao que se pretende contratar

Enunciado nº 26 – PGE:

“É obrigatória a justificativa de preço nas hipóteses de inexigibilidade de licitação, que poderá ser realizada mediante a comparação da proposta apresentada com os preços de mercado praticados pela futura Contratada em outros contratos cujo objeto seja semelhante ao que se pretende contratar.

(ref. Pareceres FAG nº 22/2005 e 08/2008, ARSJ, SMG nº 27/2009 e JLFOL nº 06/2000)”.

SITUAÇÕES ESPECIAIS

⇒ obras e dos serviços de engenharia

- estimativa do valor obtida a partir da elaboração dos orçamentos de referência

- elaborada a partir da fixação dos custos unitários de referência dos materiais, serviços, equipamentos e mão de obra, apurados pelos boletins da Empresa de Obras Públicas – EMOP

(art. 1º, do Decreto Estadual nº 302, de 14 de agosto de 1975, c/c art. 3º, inciso IX, do Decreto Estadual nº 15.122, de 19 de julho de 1990)

- estipulação dos critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global

(art. 40, inciso X, da Lei nº 8666/93 c/c Decreto Estadual nº 42.445, de 4 de maio de 2010)

SITUAÇÕES ESPECIAIS

Recurso oriundo de convênio, contrato de repasse ou financiamento: a estipulação do preço máximo de referência deverá adequar-se às normas que constam no respectivo instrumento

PESQUISA DE PREÇOS E O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

As pesquisas de mercado realizadas previamente às contratações no âmbito da Administração Pública não devem se limitar a cotações obtidas junto a potenciais fornecedores, devendo obedecer aos critérios de amplitude e diversificação, de maneira a possibilitar o acesso a fontes de pesquisa variadas e a obtenção das melhores condições de preço, respeitadas as limitações decorrentes da especificidade do objeto contratual.

(TCE - Enunciado de Súmula nº 2 / 19.06.2018)

PESQUISA DE PREÇOS E TCU

Os sistemas oficiais de referência da Administração Pública refletem, em boa medida, os preços de mercado e, por gozarem de presunção de veracidade, devem ter precedência em relação à utilização de cotações feitas diretamente com empresas do mercado.

(TCU – Acórdão 1.923/2016 – Plenário)

Previamente à contratação de bens e serviços, de forma a possibilitar a estimativa mais real possível, a Administração deve realizar pesquisa detalhada de preços, com base em informações de diversas fontes, como, por exemplo, cotações com fornecedores, contratos anteriores do próprio órgão e de outros órgãos e, em especial, os valores registrados no Sistema de Preços Praticados do SIASG e nas atas de registro de preços da Administração Pública Federal.

(TCU – Acórdão 265/2010 – Plenário)

PESQUISA DE PREÇOS E TCU

É recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referenciamento de custos.

(TCU – Acórdão 2.816/2014 – Plenário)

A realização de pesquisa de preços para elaboração de orçamento básico de licitação com respaldo apenas em consulta a empresas privadas não atende o art. 15, inciso V, da Lei 8.666/1993, que estabelece que as compras devem balizar-se também pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública, os quais, no caso de medicamentos e correlatos, estão disponíveis no Banco de Preços em Saúde (BPS) , do Ministério da Saúde, entre outros bancos de dados.

(TCU – Acórdão 247/2017 – Plenário)

PESQUISA DE PREÇOS E TCU

É obrigatória, nos processos de licitação, dispensa ou inexigibilidade, a consulta dos preços correntes no mercado, dos fixados por órgão oficial competente ou, ainda, dos constantes em sistema de registro de preços. A ausência de pesquisa de preços configura descumprimento de exigência legal.

(TCU – Acórdão 2.380/2013 – Plenário)

A realização de pesquisa de preços de mercado de forma indireta, por meio de corretora, sem a devida documentação das propostas no processo administrativo correspondente, contraria o disposto nos artigos 3º e 57, inciso II, da Lei 8.666/1993.

(TCU – Acórdão 600/2015 – Plenário)

6º, 7º E 8º ETAPAS: INDICAÇÃO DOS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS E AUTORIZAÇÃO PARA A REALIZAÇÃO DA DESPESA

- verificação prévia, pelo setor competente, da disponibilidade orçamentária para a realização da despesa
- Autorização da Reserva Orçamentária: ato político (análise de oportunidade, conveniência e a relevância da contratação)
- Reserva orçamentária pelo setor competente

ATENÇÃO:

- critérios dos incisos do art. 57, da Lei nº 8.666, de 1993
- atestar compatibilidade com o Plano Plurianual, se for o caso
- Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 16)

ART. 16, LRF

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

RESERVA ORÇAMENTÁRIA E O TCU

A licitação de obras e serviços de engenharia sem a previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes no exercício financeiro em curso contraria o disposto nos artigos 15 e 16, § 1º, inciso I, e § 4º, inciso I, da Lei Complementar 101/2000 (LRF) , e no art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/1993.

(TCU – Acórdão 2.325/2015 – Plenário)

As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das respectivas obrigações no exercício financeiro em curso.

(TCU – Acórdão 4.910/2013 – Segunda Câmara)

É irregular a realização de licitação sem indicação precisa dos recursos orçamentários necessários e suficientes (artigos 167, II, da Constituição Federal, e 7º, § 2º, e 8º da Lei 8.666/1993).

(TCU – Acórdão 956/2010 – Plenário)

9ª ETAPA: A ELABORAÇÃO E A APROVAÇÃO DAS MINUTAS DE EDITAL E CONTRATO

- indicação da modalidade e do tipo de licitação
- funções do edital: descrição do objeto, condições de participação na licitação, modalidade (procedimento), critérios de julgamento, autoridade responsável pela apreciação dos recursos e pela homologação, condições gerais do contrato (minuta de contrato), dia, local e horário de recebimento dos envelopes
- contratação direta: minuta de instrumento do contrato
- elaboração das minutas: adoção das minutas padronizadas de edital e de contrato aprovadas pela Procuradoria Geral do Estado

AS MINUTAS-PADRÃO

- Otimização do trabalho: atendimento do princípio da eficiência
- Princípio da Isonomia: evita que se dê tratamento diferenciado em cada edital
- Uniformiza a atuação dos órgãos e entidades
- Deve resolver as questões polêmicas: princípio da segurança jurídica
- Deve, tanto quanto possível, incorporar a jurisprudência administrativa

**AS MINUTAS-PADRÃO PODEM
SER ADAPTADAS
AO CASO CONCRETO?**

BOA PRÁTICA ⇒ alterações apresentadas em negrito

- celeridade do exame

Procurador do Estado: PARECER

- análise de conteúdo jurídico

Deve analisar:

- possibilidade jurídica da contratação
- exame das minutas de edital, de contrato ou instrumentos congêneres apresentados
- cumprimento dos atos da sua fase preparatória

10ª ETAPA - ATOS PREPARATÓRIOS PARA A PUBLICAÇÃO DO EDITAL : DESIGNAÇÃO DAS EQUIPES

Designação das equipes:

- Comissão de Licitação ou do Pregoeiro e Equipe de apoio, em se tratando de pregão
- Gestor e fiscais da contratação (identificação do(s) contrato(s) objeto da gestão e da fiscalização; o nome e o cargo do agente público designado, com a identificação do presidente da comissão de fiscalização de contrato; as obrigações especiais não definidas no decreto; indicação dos substitutos em caso de férias, licenças e outros eventuais afastamentos)

11º ETAPA - OS ATOS PREPARATÓRIOS PARA A PUBLICAÇÃO DO EDITAL: AUDIÊNCIA PÚBLICA

- obrigatoriedade: valor estimado para a licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" da Lei nº 8.666, de 1993
- licitações simultâneas: aquelas com objetos similares e com realização prevista para intervalos não superiores a trinta dias
- licitações sucessivas: aquelas em que, também com objetos similares, o edital subsequente tenha uma data anterior a cento e vinte dias após o término do contrato resultante da licitação antecedente
- Facultatividade: contribuições junto ao mercado ou interessados para a adequada modelagem do objeto

AUDIÊNCIA PÚBLICA

- “concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização”
- acesso e direito a todas as informações pertinentes
- Manifestação de qualquer interessado, seja licitante ou não
- contribuições apresentadas pelo mercado ou pelos interessados: acolhidas ou rejeitadas, com motivação explícita, clara e congruente.

AUDIÊNCIA PÚBLICA

Enunciado n.º 35 - PGE: Audiência Pública nas licitações

Deverá ser realizada audiência pública previamente à licitação quando o valor estimado da contratação, ou do conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas, superar 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea c, da Lei nº 8.666, de 1993, nos termos do art. 39, mesmo em se tratando de pregão ou de registro de preços.

Ref.: Parecer nº 76/09-PHDMP, 36/DAMFA/PG-15/2015 e 8/2016-RAT/PG-15
Publicado: D.O. 11 de novembro de 2016, p. 23

DOS ATOS PREPARATÓRIOS PARA A PUBLICAÇÃO DO EDITAL: ASSINATURA DO EDITAL

⇒ competência para assinar os editais de licitação:

- autorizador de despesa (art. 82, da Lei nº 287)
- ordenadores de despesa (se houver delegação)

VEJA TAMBÉM:

Riscos e Controles nas Aquisições (RCA)

(TCU - Acórdão nº 1321/2014 – Plenário)

(<http://www.tcu.gov.br/selog>)

É um “instrumento de orientação a ser avaliado, em cada caso concreto” na fase de planejamento das contratações públicas. Indica as principais questões que devem ser consideradas, assim como os eventuais riscos incidentes, no caso de não serem ponderadas adequadamente ou simplesmente desprezadas.

Ex: justificativa da demanda prevista e quantidade de cada item

RISCOS:

- quantidade maior: sobra de produtos ou serviços, causando desperdício de itens e recursos financeiros
- Quantidade menor: celebração de aditivo, nova licitação antes do tempo, potencial de quebra da padronização, perda de efeito de escala, etc.

CONSIDERAÇÕES FINAIS SOBRE A FASE PREPARATÓRIA DAS CONTRATAÇÕES

- ⇒ pensar na solução (conjunto de todos os elementos – bens, serviços e outros) necessários para atender a demanda
- ⇒ motivação para cada ato do procedimento na fase preparatória
- ⇒ atenção à segregação das funções dos agentes públicos
- ⇒ conheça o mercado
- ⇒ eleve os problemas à decisão da autoridade superior
- ⇒ na dúvida: aprofunde a instrução processual

**SE NÃO HOVER VENTO,
REME**



OBRIGADA!