



PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo n.º 90/2022
Adesão à Ata n.º 22/2022

OBJETO: ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE PEÇAS DA MARCA MERCEDES BENZ.

RELATÓRIO:

Encaminhado ao setor jurídico os autos de Adesão à Ata de Registro de Preços nº 064/2022, proveniente do Pregão Presencial nº 042/2022, realizado pela prefeitura do Município de Vera/MT, para futura e eventual aquisição de peças/acessórios originais de 1ª linha para a manutenção de veículos da frota municipal, objetivando parecer conforme o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666, de 1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

O prefeito Martins Dias de Oliveira solicitou a contratação de empresa para a aquisição de peças e acessórios da marca Mercedes Benz para tender a frota de veículos pesados do município. A Contadoria Municipal informou a existência de dotação orçamentária para custear a execução. O prefeito autorizou a que fosse aberto o processo licitatório para a contratação do objeto. A Comissão de Licitação está regularizada.

Estão anexados os Ofícios de resposta fornecidos pela prefeitura de Juína, gerenciadora da Ata e da empresa SÓ ÔNIBUS COMERCIO DE PEÇAS E SERVIÇOS PARA ÔNIBUS E CAMINHÃO LTDA, bem com a cópia integral do processo licitatório realizado pela prefeitura gerenciadora da ATA.

Era o que havia a relatar.

FUNDAMENTAÇÃO:

Encaminhado ao setor jurídico a solicitação de emissão de Parecer Técnico em relação à licitação acima identificada, nos termos do parágrafo único, do artigo 38 da Lei 8666/93, o qual transcreve-se:



"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".

O artigo nº 191, da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações) admite que no prazo do inciso II, do caput do artigo 193 da mesma Lei, a administração opte por licitar pela Lei nº 8666/93, devendo escolher a modalidade expressando a opção no Edital. No caso, está explícito que a licitação está sendo realizada nos moldes das Leis 8666/93.

O prefeito solicitou a contratação de fornecedor de peças e acessórios da marca Mercedes Benz para frota de veículos pesados da prefeitura. Aduz que é necessária a contratação de empresa fornecedora de peças e acessórios de primeira linha para veículos da marca Mercedes para manter o pleno funcionamento da frota de veículos, visando o bem estar e segurança de motoristas e passageiros.

A justificativa veio desacompanhada de documentos hábeis a justificar a abertura da licitação. Nota-se a ausência de relatório, estudos ou mesmo a lista contendo os veículos que receberão as peças em caso de necessidade.

Há ainda que destacar a existência de contrato vigente para a aquisição do mesmo objeto.

O Contrato nº 42/2022 foi firmado em 07 de julho de 2022, e encontra-se vigente. Referido Contrato tem com objeto a contratação de empresa especializada para o fornecimento de peças (originais de 1ª linha e ou/genuínas) acessórios e demais materiais necessários para a aplicação nos veículos leves/pesados como também para máquinas e implementos da frota do patrimônio da prefeitura de Porto Esperidião/MT.

De maneira que o contrato vigente tem o mesmo objeto que a presente licitação e não há apresentação de qualquer justificativa para adesão à ata de registro de preços, cujo fornecedor diferente do contrato vigente.

A presente licitação refere-se à adesão à somente peças e acessórios da marca MERCEDES BENS, no entanto, o processo licitatório original não foi realizado para aquisição de produtos da marca Mercedes.

Foi licitado pelo município de Vera/MT, segundo a ARP anexada, peças e acessórios originais de 1ª linha para a manutenção de veículos da frota municipal, sem contudo, determinar que fosse da marca Mercedes-Benz.

É evidente que a administração pública deve expressar a real necessidade, esmiuçando o objeto de forma a não gerar dúvidas às licitantes. Contudo, depois de realizada a aquisição/contratação, não se pode trocar o objeto licitado. Nem mesmo a adesão pode



ser feita para contratar junto ao fornecer objetos/produtos diferentes daqueles que foram licitados pela gerenciadora da ATA, sob pena de ofensa ao art. 2º da Lei nº 8666/93.

É relevante salientar que que é vedado à administração realizar licitações cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridades ou marcas, como visto nesta licitação: “É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável.” (ART. 7, parágrafo 05 da Lei 8.666/93).

Qualquer descrição, seja de produto ou serviço que não tenha similaridade no mercado, é considerada direcionamento de licitação, ou seja, a administração estará favorecendo uma única licitante/fabricante, ferindo, assim, os princípios da igualdade e competitividade, salvo nos casos que sejam tecnicamente justificáveis pela administração.

Importante ressaltar que a Ata de Registro de Preços é vinculante para as partes - Administração e licitantes -, dada a sua natureza obrigacional, de que decorre compromisso para futuras aquisições (art. 15, § 3º, III, da Lei nº 8.666/93 e art. 1º, parágrafo único, inciso II, do Decreto nº 3.931/01).

A administração, tendo um contrato vigente, simplesmente dá entender que deseja abandonar o fornecedor registrado e aderir a outra ata com outro fornecedor, sem que haja justificativa plausível e ou rescisão do contrato vigente.

Ressalte-se que mesmo existindo uma ata de registro de preços em vigor, a Administração poderá, a qualquer momento, efetuar uma nova licitação, sobre aquele mesmo objeto cujos preços estão registrados, tendo o beneficiário da ata o chamado direito de preferência durante todo o prazo de vigência da Ata de Registro de Preços.

Direito de preferência significa que a Administração, apesar de ter liberdade para realizar nova licitação acerca do mesmo objeto registrado, não poderá comprar ou contratar de outro licitante que não seja o detentor da melhor proposta.

Realizada nova licitação e constatando que a melhor proposta continua sendo a do fornecedor registrado na Ata de registro de Preços, com ele deverá ser adquirido o produto ou contratado o serviço.

Importante salientar que quando a Administração necessita contratar determinado objeto, deve verificar, dentro do que for previsível, os bens de mesma natureza que serão contratados ao longo do exercício financeiro (art. 57, caput, da Lei nº 8.666/93) ou da possível duração do contrato (caso o objeto se enquadre nos incisos I, II ou IV do art. 57).



Cediço que administração poderá celebrar diversos contratos com objetos de mesma natureza, sem que para isso realize diversas licitações, durante a vigência da ata de registro de preços. A ata e as subsequentes contratações se originam de uma mesma licitação realizada na modalidade concorrência ou pregão, modalidades nas quais não se cogita o fracionamento.

O problema é que a prefeitura está realizando diversas licitações para a aquisição de produtos idênticos.

Verifica-se também no processo licitatório a ausência de justificativa relacionada à vantagem da adesão à ata. Sequer há a estimativa de preços.

Qualquer que seja a modalidade, o tipo ou o objeto da licitação, haverá, sempre, na fase preparatória de seu respectivo procedimento, o passo de estimar o valor de mercado do bem ou serviço a ser licitado (Lei nº 8.666/93, artigos 4º, parágrafo único, 7º, § 2º, 14 e 38, Lei nº 10.520/02, art. 3º, III e IV e Decreto nº 3.931/01, art. 3º, caput).

O passo de estimar o preço cumpre três principais objetivos: (a) definir a modalidade cabível, se em função do valor estimado (concorrência, tomada de preços e convite, não se aplicando na definição das modalidades que se distinguem em função da natureza do objeto – leilão, concurso e pregão) – Lei nº 8.666/93, art. 23, e Lei nº 10.520/02, art. 1º; (b) vincular a aquisição à previsão orçamentária (Lei nº 8.666/93, artigos 7º, § 2º, III, e 14); (c) ministrar elementos, à comissão de licitação ou ao pregoeiro, para a formulação do juízo de aceitabilidade das propostas de preço e sua classificação/desclassificação (Lei nº 8.666/93, artigos 7º, § 2º, II e § 7º; 14; 40, X e § 2º, II; e Lei nº 10.520/02, art. 4º, XI).

A necessidade de estimativa de preços dos bens que pretende adquirir faz parte da justificativa da vantagem da contratação para a administração.

Cumprindo inicialmente, destacar alguns pontos acerca do disciplinamento de adesão às atas de registro de preços, com base na legislação vigente e, também, na jurisprudência sobre o tema.

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

Por força ainda do Regulamento admite-se que a Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, que não poderá ser superior a um ano, possa ser utilizada, por meio de adesão, por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública que não tenha participado do certame licitatório, nos termos do art. 8º, §§ 1º e 2º, in verbis:



"Art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.

§ 1º Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da Ata de Registro de Preços, deverão manifestar seu interesse junto ao órgão gerenciador da Ata, para que este indique os possíveis fornecedores e respectivos preços a serem praticados, obedecida a ordem de classificação.

§ 2º Caberá ao fornecedor beneficiário da Ata de Registro de Preços, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento independentemente dos quantitativos registrados em Ata, desde que este fornecimento não prejudique as obrigações anteriormente assumidas".

Para a adesão à Ata de Registro de Preços é necessário que sejam atendidos os seguintes requisitos:

a) respeito ao prazo de validade do registro e os quantitativos máximos. No caso em tela, o prazo se exaure em 09 de julho de 2023.

b) manifestação de interesse do ente que realizou a licitação e do fornecedor, com resposta favorável ao registro.

c) a Administração Pública está obrigada a verificar, na ocasião da contratação, se o preço registrado é compatível com os praticados no mercado. Em relação à vantagem econômica, esta deve ser comprovada para adesão à ata de registro de preços informada, conforme prevê a parte final do art. 8º do Decreto n.º 3.931/2001.

No caso presente, a administração está deixando de comprovar a vantagem econômica para a adesão à ata. A comprovação da vantajosidade é um dos pressupostos que autorizam a adesão às atas de registro de preços. Sendo a comprovação da vantajosidade na adoção dessa medida, o que pressupõe a adequação entre a necessidade existente e a solução registrada.

Não por outra razão, no Acórdão nº 1.233/2012, o Plenário do Tribunal de Contas da União orientou que, por ocasião da adesão à ata de registro de preços, o planejamento da contratação é obrigatório, assim como a demonstração formal da vantajosidade da adesão e da adequação e compatibilidade das regras e das condições estabelecidas no certame que originou a ata de registro de preços, com as necessidades e as condições determinadas na etapa de planejamento da contratação.



Por fim, é necessário frisar que quando se tratar de contratação mediante adesão à ata de registro de preço, realizar ampla pesquisa de mercado, visando a caracterizar sua vantajosidade sob os aspectos técnicos, econômicos e temporais, sem prejuízo de outras etapas do planejamento, conforme previsto no art. 15, §1º, da Lei nº 8.666/1993 c/c os arts. 3º e 8º, "caput", do Decreto nº 3.931/1999 e no item 9.2.2 do Acórdão nº 2.764/2010-TCU-Plenário;

CONCLUSÃO:

O prefeito solicitou a contratação de empresa fornecedora de peças e acessórios da marca Mercedes Bens para a frota de veículos da prefeitura, esses produtos não foram licitados especificamente na origem, a inclusão fere o art. 2º da Lei 8666/93. É vedada a licitação de marcas produtos sem justificativa. A prefeitura tem vigente Contrato nº 53/2022, firmado com a SOARES BONFIM&CIA LITDA para fornecimento do mesmo objeto. Não foi apresentada justificativa para a nova contratação. Não está anexada a planilha de estimativa de preços dos itens na nova contratação, pesquisa de preços e nem a vantajosidade da adesão à ata.

O processo licitatório encontra-se pendente de documentos essenciais para a aprovação imediata, portanto, o parecer é contrário ao prosseguimento, podendo retornar quando sanadas as inconsistências relacionadas.

S.M.J.

Porto Esperidião, 01 de dezembro de 2022.


José de Barros Neto

Portaria n.º 58/12

José de Barros Neto
Advogado - OAB-MT 8841-B