



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

PARECER Nº 02/2012/GT359/DEPCONS/PGF/AGU

PROCESSO Nº: 00407.004525/2012-93

INTERESSADO: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

ASSUNTO: Temas relacionados à licitação e contratos administrativos tratados no âmbito do Grupo de Trabalho designado por meio da Portaria/PGF n.º 359, de 27 de abril de 2012.

EMENTA

PESQUISA DE PREÇO ADEQUADA. OBSERVÂNCIA DE ASPECTOS RELEVANTES PARA A ANÁLISE. Parametrização, generalidade, atualidade e devida instrução processual.

Sr. Diretor do Departamento de Consultoria,

1. A manifestação em exame decorre de projeto institucionalizado no âmbito da Procuradoria-Geral Federal que, por intermédio da Portaria 359, de 27 de abril de 2012, criou Grupo de Trabalho que tem por objetivo:

I -identificar questões jurídicas relevantes que são comuns aos Órgãos de Execução da PGF, nas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos às autarquias e fundações públicas federais;

II -promover a discussão das questões jurídicas identificadas, buscando solucioná-las e uniformizar o entendimento a ser seguido pelos Órgãos de Execução da PGF; e

III -submeter à consideração do Procurador-Geral Federal a conclusão dos trabalhos.

2. Após identificados os temas controversos e relevantes, foram realizados estudos e debates em reuniões mensais. Passou-se, então, à etapa de elaboração de Pareceres, cujo objetivo é o esclarecimento das controvérsias identificadas, de forma a orientar a atuação de Procuradores Federais por todo o país, reduzindo a insegurança jurídica.

3. No Parecer ora em apreço, cuidar-se-á da pesquisa de preços nas licitações e contratos administrativos. Ao final, poderão ser observadas algumas orientações que procuram assegurar o melhor atendimento ao interesse público.

4. É o relatório.

I – A PESQUISA DE PREÇOS – ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

5. A ampla pesquisa de preços permite a correta estimativa do custo do objeto a ser adquirido em planilhas de quantitativos e preços unitários, define os recursos orçamentários suficientes para a cobertura das despesas contratuais e serve de balizamento para a análise das propostas dos licitantes, conforme dispõem os arts. 7º, § 2º, II, 15, V e § 1º, 40, § 2º, II, 43, incisos IV e V, todos da Lei 8.666/1993¹;

6. Para atender os comandos legais, a jurisprudência do TCU e a doutrina especializada² erigiram elementos balizadores à validade do ato, os quais passaremos a abordar de maneira destacada.

II – PARAMETRIZAÇÃO

7. O sucesso da pesquisa pressupõe um adequado planejamento da contratação, através da definição do objeto a ser contratado de forma precisa e clara³, excluindo-se os excessos que restrinjam indevidamente a competição.

8. Somente após a especificação do bem pretendido, é que a Administração deve efetuar a pesquisa de preços, para que se evite a comparação entre produtos que não sejam equivalentes. (vide AC-0998-18/09-P)

9. Ademais, deve a Administração, quando da realização da pesquisa de preços, considerar todas as variáveis correlacionadas, tais como as quantidades pretendidas, prazos e forma de entrega⁴ propiciando que eventuais ganhos de escala advindos de grandes aquisições públicas, por exemplo, reflitam em redução nos preços obtidos pelas cotações prévias ao certame.

III – GENERALIDADE

10. O Segundo requisito é a amplitude ou generalidade da pesquisa de preços. Neste sentido, convém ressaltar a orientação do TCU impondo a existência de, no mínimo,

¹ Estes aspectos são destacados pela iterativa jurisprudência do tribunal de Contas da União sobre a matéria. Confira em caráter exemplificativo as Decisões nº 431/1993, 288/1996, 386/1997 - TCU Plenário, e os Acórdãos nº 195/2003, 1060/2003, 463/2004, 1182/2004 Plenário, Acórdão nº 64/2004, 254/2004, 828/2004, 861/2004 Segunda Câmara; acórdão 428/2010 – 2ª Câmara

² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de Registro de Preços e Pregão. Belo Horizonte: Fórum, 2003. pág. 212/217.

³ SÚMULA TCU Nº 177 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 uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

⁴ AC-3667-22/09-2

três cotações válidas⁵ em todos os processos licitatórios, inclusive para as dispensas e inexigibilidades⁶ (vide orientação normativa AGU nº 17).

11. Este padrão estabelecido pelo Tribunal de Contas da União, que caso não atendido deve ser justificado pela Administração⁷, não garante, por si só, o atendimento da finalidade da pesquisa de preços.

12. Com efeito, em diversas ocasiões o Tribunal de Contas da União apontou falhas em pesquisas de preços que formalmente atendiam a orientação acima ressaltada, mas que não foram eficientes em fixar um parâmetro de preços aceitável, condizente com a realidade do mercado. Confira neste sentido AC-0065-02/10-P, com excerto reproduzido abaixo:

Excerto [SUMÁRIO]

SOLICITAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO FORMULADA PELA CÂMARA DOS DEPUTADOS NOS RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS PARA ÓRGÃOS DO GOVERNO DO ESTADO E DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO PARA COMPRA DE MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES. DETERMINAÇÕES. [...]

[VOTO]

Cuidam os autos de solicitação do Congresso Nacional, apresentada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, na qual é requerida a realização de fiscalização na Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo - SES/SP e Secretaria de Saúde do Município de São Paulo SMS/SP, em recursos repassados pela União.

[...]

14. Sintetizo, abaixo, as irregularidades mais relevantes apontadas pela equipe.

15. Realização inadequada de pesquisa prévia de preços, em infringência ao art. 3º, 15, inc. V, §1º, e ao art. 40, inciso X, da Lei nº 8.666/93 (vide itens 6.1.2 e 6.2.1 do relatório).

15.1 O preço utilizado pela administração pública para verificar a aceitabilidade dos preços ofertados pelas licitantes era obtido mediante pesquisa a reduzido número de fornecedores, provocando superestimativa e distorção em relação ao melhor valor de aquisição para o setor público.

15.2 A administração socorria-se, também, de fontes inadequadas para obtenção do preço de mercado, as quais não refletiam o ganho de escala que poderia ser obtido em face do volume comprado. Como, por exemplo, dados obti-

5 Sobre o assunto, confira as seguintes decisões: Acórdão n.º 1782/2010-Plenário. Acórdãos n.º 1.545/2003-1ª Câmara – Relação nº 49/2003; nº 222/2004-1ª Câmara e n.º 2.975/2004-1ª Câmara. Acórdão n.º 1.584/2005-TCU-2ª Câmara, AC-2374-27/08-1, AC-4013-40/08-1, AC-2301-16/10-2, AC-1685-12/10-2, AC-1547-33/07-P

⁶ AC-1379-29/07-P; AC-1330-27/08-P; AC-4953-32/09-1; AC-0291-03/09-2; AC-2301-16/10-2; AC-5397-34/09-1; AC-3287-54/11-P

⁷ AC-4013-40/08-1; AC-1100-22/08-P

dos na Simpro, que é uma publicação cujo objetivo é divulgar preços dos fornecedores de medicamentos e outros produtos de saúde para que seu público-alvo, farmácias e drogarias, possa formar o preço de venda ao consumidor final. Por certo, não é em nada adequado utilizar os preços verificados em farmácias como referência para aquisição de medicamentos pela administração pública.

[...]

15.4 A conduta do administrador, a quem caberia verificar a aceitabilidade dos preços unitários e dos preços máximos, levou à realização de contratações desvantajosas, com sobrepreço, ferindo os princípios da economicidade e da eficiência, além de ir de encontro à Lei de Licitações. Não poderia ser esperado resultado diverso quando é limitado o universo de empresas pesquisadas, utilizadas fontes de preços que servem ao mercado de varejo, como o da revista Simpro, e não são considerados os volumes envolvidos nas compras da administração pública nas pesquisas de preço.

15.5 Considerando a utilização do Sistema de Registro de Preços tanto pelo estado quanto pelo município, os efeitos do sobrepreço propagam-se para todas as unidades que, eventualmente, aderiram a estas atas, cujos preços estão superestimados, gerando agravamento dos prejuízos para toda a administração pública.

[ACÓRDÃO]

9.1. determinar à Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo - SES/SP, que por ocasião da utilização de recursos públicos federais:

9.1.1. previamente à realização de seus certames licitatórios e ao acionamento de atas de registro de preço, próprias ou de outros órgãos, e periodicamente durante sua vigência, efetue ampla pesquisa de mercado, considerando os quantitativos, relevantes nas compras em grande escala, a fim de verificar a aceitabilidade do preço do produto a ser adquirido, em obediência aos arts. 3º, 15, inc. V, e 40, inc. X, da Lei 8.666/1993;

Informações AC-0065-02/10-P Sessão: 27/01/10 Grupo: I Classe: II Relator: Ministro AROLDO CEDRAZ - Fiscalização

13. Assim, além de realizar pesquisa que seja adequada às características do objeto licitado e tão ampla quanto a característica do mercado recomende, é salutar que a Administração busque ampliar sua base de consulta através de outras fontes de pesquisa.

14. Esta providência tem sido nominada pelo Tribunal de Contas da União como "cesta de preços aceitáveis⁸" e corresponde à coleta de preços em diversas fontes de pesquisa devidamente apropriadas, conforme demonstram os excertos abaixo reproduzidos:

⁸ Confira AC-1382-25/09-P, AC-0265-05/10-P, AC-1612-24/10-P

Excerto [ACÓRDÃO]

1.7. Com base no art. 250, inc. III, do RI/TCU, recomendar ao DNIT que, como parte do planejamento de suas licitações, em especial daquelas que visem contratar o objeto aqui discutido [bens e serviços de TI]: [...]

1.7.2. faça o orçamento do objeto a ser licitado com base em "cesta de preços aceitáveis" oriunda, por exemplo, de pesquisas junto a cotação específica com fornecedores, pesquisa em catálogos de fornecedores, pesquisa em bases de sistemas de compras, avaliação de contratos recentes ou vigentes, valores adjudicados em licitações de outros órgãos públicos, valores registrados em atas de SRP e analogia com compras/contratações realizadas por corporações privadas, desde que, com relação a qualquer das fontes utilizadas, sejam expurgados os valores que, manifestamente, não representem a realidade do mercado, à luz do art. 6º, inc. IX, alínea "f", da Lei nº 8.666/93 (nessa linha, itens 32 a 39 do voto do Acórdão nº 2.170/2007-P); (AC-0819-16/09-P Sessão: 29/04/09 Grupo: 0 Classe: 0 Relator: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES - Fiscalização - Acompanhamento) (grifos nossos)

Assunto: LICITAÇÕES. DOU de 06.09.2010, S. 1, p. 105. Ementa: alerta à Receita Federal do Brasil (RFB), quanto à ausência de orçamento do objeto a ser contratado com base em uma "cesta de preços aceitáveis", oriunda, por exemplo, de pesquisas junto a cotação específica com fornecedores, pesquisa em catálogos com fornecedores, pesquisa em bases de sistemas de compras, avaliação de contratos recentes ou vigentes, valores adjudicados em licitações de outros órgãos públicos, valores registrados em atas da SRP e analogia com compras/contratações realizadas por corporações privadas, expurgados os valores que, manifestamente não representem a realidade do mercado e, ainda, devidamente detalhado a ponto de expressar a composição de todos os seus custos unitários (item 1.7.1.1, TC-030.732/2008-9, Acórdão nº 5.323/2010-1ª Câmara). (grifos nossos)

15. A existência de outras fontes de consulta, além de reforçar a pesquisa de preços, serve de balizamento e parametrização para as cotações obtidas no mercado⁹, razão pela qual sua realização deve ser privilegiada tanto quanto as características do objeto permitam.

⁹ - Assunto: LICITAÇÕES. DOU de 16.06.2010, S. 1, p. 120. Ementa: recomendação ao Hospital das Clínicas da Universidade Federal de Goiás para realizar, previamente às suas licitações, consulta prévia aos preços praticados no site de compras do Governo, no sistema SIAFI (CONOB, etc.), de modo a obter a média mensal dos preços ofertados pelos fornecedores, nas licitações realizadas em todo o Brasil, para a obtenção de preços reais e melhores que aqueles fornecidos por e-mail, quando da pesquisa de mercado para aquisição de bens/produtos (item 1.6.1, TC-008.324/2010-7, Acórdão nº 3.088/2010-1ª Câmara).

16. Ressalte-se que estas providências são complementares, o que implica dizer que a obtenção de valores de contratos administrativos anteriores¹⁰ não dispensa a devida consulta ao mercado, conforme restou determinado pelo TCU no julgado abaixo:

[ACÓRDÃO]

9.3. determinar à UFF que:

[...]

9.3.11. promova a realização de pesquisa de preços praticados no mercado, não se restringindo única e exclusivamente ao Sistema de Preços (Siasg), que nem sempre apresenta necessariamente o menor preço de mercado, e sim o preço pago por determinada Unidade Gestora;

AC-1378-13/08-1 Sessão: 29/04/08 Grupo: II Classe: II Relator: Ministro AUGUSTO NARDES - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria

17. Portanto, é importante que a pesquisa de preço reflita, de maneira fidedigna, aquele encontrado no mercado pertinente, analisando, diante do caso concreto, o preenchimento desta exigência.

IV – ATUALIDADE

18. A pesquisa de preços também deve ser atual em relação à celebração do contrato¹¹ e as fontes consultadas devem guardar contemporaneidade entre si¹².

19. Destarte, convém recomendar à Administração assessorada que institua normativo próprio fixando parâmetros de validade para suas pesquisas de preços, especialmente considerando o disposto no art. 7º, § 1º da instrução normativa nº 2, de 16 de agosto de 2011.

V – INSTRUÇÃO PROCESSUAL

20. Compete ao gestor demonstrar a regularidade dos atos que pratica, conforme dispõe o art. 113 da lei nº 8.666¹³, tendo obrigação de fiscalizar os atos de instrução processual realizados pelos servidores a ele subordinados¹⁴.

¹⁰ Para a obtenção de preços praticados em outros contratos públicos, ressaltamos a existência do Subsistema de Preços Praticados – SISPP. Confira o art. 7º da Instrução Normativa nº 2, de 16 de agosto de 2011.

¹¹ [Denúncia. Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI. Determinação. Acórdão de relação.]

[ACÓRDÃO]

1.7. Determinar à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI que:

1.7.1. efetuar estimativa do valor de contratações, as pesquisas de preço contemplem todos os itens necessários e suficientes, de forma a refletir com precisão os serviços ou bens que se pretende contratar e a evitar pesquisa de preço desatualizada e inconsistente como ocorreu no Pregão Eletrônico nº 07/2009;

AC-0648-10/10-P Sessão: 31/03/10 Relator: Ministro RAIMUNDO CARREIRO - Fiscalização

¹² "O levantamento de preços, eventualmente feito para referência da própria pesquisa, deve ser limitado no tempo, para não provocar distorções". FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de Registro de Preços e Pregão. Belo Horizonte: Fórum, 2003. pág. 212/217.

¹³ Neste sentido confira item 93.2 do voto do Ministro André Luís de Carvalho no Acórdão nº 2183/2008 – Plenário

¹⁴ Item 16 do voto do Ministro Relator José Múcio Monteiro no Acórdão nº 1.618/2012 – 1ª Câmara

21. De igual forma, compete à Comissão de licitação ou ao pregoeiro, antes de passar à fase externa do certame, verificar se a pesquisa de preços foi realizada observando-se os parâmetros expostos neste parecer.¹⁵

22. Portanto, é imperioso que a Administração registre nos autos do processo administrativo os atos de pesquisa de preços, atentando para as seguintes orientações.

A) Deve haver a identificação do servidor responsável pela cotação (AC-0909-10/07-1)

B) As empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente à contratação desejada (Acórdão nº 1.782/2010-Plenário)

C) Não pode haver vínculo societário entre as empresas pesquisadas (Acórdão nº 4.561/2010-1ª Câmara)

D) Em relação aos orçamentos apresentados, exige-se:

D.1) caracterização completa das empresas consultadas (endereço completo, acompanhado de telefones existentes) (AC-3889-25/09-1)

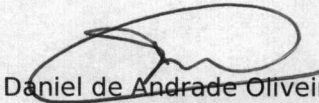
D.2) Indicação dos valores praticados (AC-2602-36/10-P) de maneira fundamentada e detalhada (AC-1330-27/08-P)

D.3) data e local de expedição (AC-3889-25/09-1)

23. Todas estas informações devem constar de despacho expedido pelo servidor responsável pela realização da pesquisa, no qual, além de expor o atendimento das exigências acima, irá realizar uma análise fundamentada dos valores ofertados pelas empresas, inclusive cotejando-os com os valores obtidos junto às outras fontes de consulta¹⁶. É através desta análise fundamentada, que a Administração irá estabelecer o valor estimado da contratação.

À consideração superior.

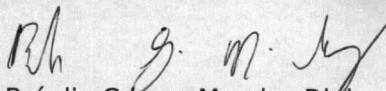
Brasília, 30 de julho de 2012.

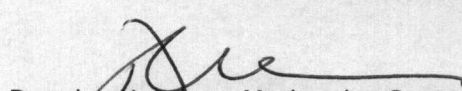

Daniel de Andrade Oliveira Barral
Procurador Federal

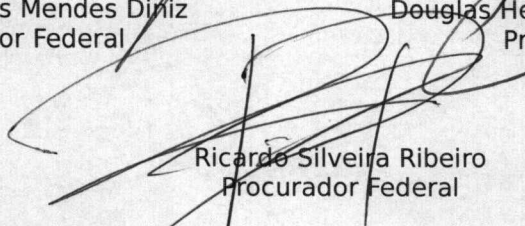
De acordo, na forma da unanimidade consolidada no decorrer dos trabalhos (Portaria/PGF nº 359, de 27 de abril de 2012).

¹⁵ Acórdão nº 3026/2010-Plenário, TC-006.150/2004-8, rel. Min. Raimundo Carreiro, 10.11.2010

¹⁶ - Assunto: DISPENSA DE LICITAÇÃO. DOU de 28.07.2010, S. 1, p. 188. Ementa: alerta à Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri no sentido de que: (...) b) instrução dos processos de dispensa por emergência de com a necessária e imprescindível justificativa de preços, não sendo suficiente apenas a inserção das cotações de preços obtidas com três ou mais empresas desacompanhada de análise fundamentada dos valores apresentados e contratados (itens 1.5.1.2 e 1.5.1.3, TC-015.455/2009-0, Acórdão nº 4.442/2010-1ª Câmara).

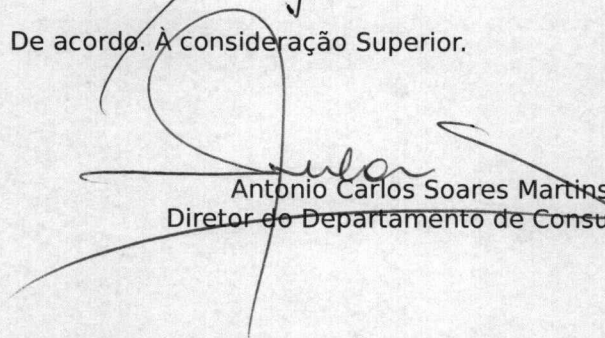

Bráulio Gomes Mendes Diniz
Procurador Federal


Douglas Henrique Marins dos Santos
Procurador Federal


Ricardo Silveira Ribeiro
Procurador Federal

De acordo. À consideração Superior.

Brasília, 30 de julho de 2012.

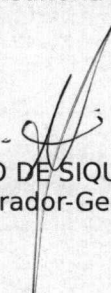

Antonio Carlos Soares Martins
Diretor do Departamento de Consultoria

DESPACHO DO PROCURADOR-GERAL FEDERAL

APROVO o PARECER Nº 02/2012/GT359/DEPCONS/PGF/AGU, do qual se extrai a Conclusão que segue.

Encaminhe-se cópia à Consultoria-Geral da União, para conhecimento.

Brasília, 30 de julho de 2012.


MARCELO DE SIQUEIRA FREITAS
Procurador-Geral Federal

CONCLUSÃO DEPCONS/PGF/AGU Nº 02/2012

I - A ADMINISTRAÇÃO DEVE INSTRUIR TODOS OS AUTOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS VOLTADOS À CONTRATAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS COM PESQUISA DE PREÇOS ADEQUADAMENTE PARAMETRIZADA, AMPLA E ATUALIZADA, QUE REFLITA, EFETIVAMENTE, O PREÇO PRATICADO NO MERCADO.

II - COM O INTUITO DE DISCIPLINAR A CORRETA INSTRUÇÃO DOS AUTOS COM A PESQUISA DE PREÇO ADEQUADA, É RECOMENDÁVEL QUE A ADMINISTRAÇÃO EDITE ATO NORMATIVO INTERNO, DISCIPLINANDO, OS SEGUINTE ASPECTOS:

- A) INDICAÇÃO DO SETOR RESPONSÁVEL PELA REALIZAÇÃO DA PESQUISA DE PREÇOS;
- B) DEFINIÇÃO DE MODELO DE FORMULÁRIO DE PESQUISA DE PREÇOS, QUE IMPONHA A INDICAÇÃO DA EMPRESA CONSULTADA, COM A SUA QUALIFICAÇÃO COMPLETA, RAMO EMPRESARIAL A QUE SE DEDIQUE, E INDICAÇÃO DOS SEUS SÓCIOS;
- C) DETERMINAÇÃO DE PADRÃO DE ANÁLISE DAS PESQUISAS DE PREÇOS, E A RESPONSABILIDADE PELA EXECUÇÃO DESTE ESTUDO.

III - A CONSULTA ÀS EMPRESAS DO RAMO PERTINENTE NÃO DEVE SER DISPENSADA OU SUBSTITUÍDA PELA CONSULTA A PREÇOS PÚBLICOS, MESMO QUE NAS PRORROGAÇÕES OU REPACTUAÇÕES.