



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO AO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO  
SUBPROCURADORIA  
SBS, QUADRA 2, BLOCO F, EDIFÍCIO FNDE - BRASÍLIA/DF - CEP: 70070-929

---

**PARECER n. 00001/2023/SUBPC/PFENDE/PGE/AGU**

**NUP: 23034.021937/2023-21**

**INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE**

**ASSUNTOS: PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS**

---

**EMENTA:** DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS.

---

Pregão eletrônico para registro de preços de âmbito nacional de kits de materiais escolares para atender as redes municipais, estaduais e distrital da Educação Básica. Cabimento. Viabilidade jurídica condicionada ao atendimento de sugestões e recomendações.

Sr. Procurador-Chefe

---

**1. RELATÓRIO**

---

1. Este processo tem por objeto a realização de licitação, na modalidade de **pregão eletrônico**, destinada ao **registro de preços** de kits de materiais escolares para atender as redes municipais, estaduais e distrital da Educação Básica.
2. A PF-FNDE foi acionada para realizar o exame jurídico previsto no artigo 53 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021.
3. Para esse exame destaque a presença dos seguintes documentos no Sistema Eletrônico de Informações do FNDE:
  - a. [3618882](#);
  - b. [3618889](#);
  - c. [3877006](#);
  - d. [3618898](#);
  - e. Termo de ciência dos membros da Equipe de Planejamento da Contratação - [3624503](#);
  - f. [3651582](#);
  - g. [3652921](#);
  - h. [3656840](#);
  - i. Sugestão recebida em consulta pública tratando de especificações necessárias à proteção de pessoas com distúrbios relacionados ao glúten - [3689747](#);
  - j. [3692481](#);
  - k. [3692487](#);
  - l. [3728070](#);
  - m. [3728073](#);
  - n. [3878627](#);

o. 3878596;  
p. 3728130;  
q. 3728673;  
r. Ofício 19959 3728682;  
s. 3730368;  
t. 3733931;  
u. 3738428;  
v. 3751725;  
w. 3751730;  
x. 3876793;  
y. 3876809;  
z. 3876763;  
aa. 3876804;  
ab. 3876825;  
ac. 3879701;  
ad. 3876727;  
ae. 3876843;  
af. 3754259;  
ag. 3832042;  
ah. 3832039;  
ai. 3866173;  
aj. 3866174;  
ak. 3866178;  
al. 3878415;  
am. 3878141;  
an. 3877869;  
ao. 3876455;  
ap. 3877089;  
aq. 3877099;  
ar. 3877222;  
as. 3877785;  
at. 3877798;  
au. 3877080;  
av. 3878046;  
aw. 3878053;  
ax. 3878716;  
ay. 3878917;  
az. 3878927;  
ba. 3867932;  
bb. 3859450;  
bc. 3878863;  
bd. 3858478;  
be. 3878808;  
bf. 3865759;  
bg. 3865764;  
bh. 3864435;  
bi. 3866169;  
bj. 3865438;  
bk. 3865527;  
bl. 3874250;  
bm. 3879851;  
bn. 3881368;  
bo. 3882907;  
bp. 3886162;  
bq. 3887103; e  
br. 3900303.e

4. Alguns documentos de simples movimentação ou sem conteúdo técnico ou decisório não foram relacionados

5. É o relatório.

---

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

---

### 2.1 DA NECESSIDADE ADMINISTRATIVA

6. Como é conhecido, os bens e serviços de interesse da Administração Pública devem ser por ela adquiridos ou contratados por meio de licitação, ressalvadas situações específicas previstas em Lei, observado o disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição.

7. A licitação tem, pois, uma natureza instrumental, destinando-se a viabilizar o provimento de alguma necessidade da Administração Pública, cuja concretização dos seus fins é capaz de proporcionar a satisfação do interesse público.

8. No caso examinado, o FNDE pretende atuar no sentido de colaborar com Estados, Distrito Federal e Municípios no *aperfeiçoamento do processo de aprendizagem na educação básica pública, por intermédio da melhoria da estrutura pedagógica das escolas*.

9. Com isso estará **cumprindo suas finalidades institucionais**, particularmente a de assistir tecnicamente os entes federativos no âmbito da educação básica, conforme previsão da alínea "c" e § 5º do artigo 3º da Lei nº 5.537, de 21 de novembro de 1968, observadas as diretrizes consignadas no § 5º do artigo 211, da Constituição, e no artigo 8º, § 1º, da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1991.

10. Essa iniciativa, por sinal, está atualmente contemplada no Plano Estratégico de Compras Nacionais para a Educação do FNDE para o ciclo 2023 a 2027, aprovado por meio da Portaria FNDE nº 616, de 26 de setembro de 2023<sup>[1]</sup>.

11. Nesse contexto, impõe-se reconhecer a **competência do FNDE** e a **legalidade do objeto pretendido**.



### 2.2 CABIMENTO DA LICITAÇÃO

12. Por outro lado, a licitação instrumentalizada pelo FNDE - **pregão eletrônico** - conta com previsão legal nos artigos 6º, XLI, 17, § 2º, 28, I e 29 da Lei nº 14.133, de 2021.

13. Essa modalidade licitatória deve ser utilizada sempre que o objeto consistir em bens ou serviços comuns, considerados aqueles que possuem *padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado*.

14. A classificação da natureza dos bens consiste em atribuição da Administração, na forma da Orientação nº 54, da AGU, assim redigida:

*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.*

15. No caso, a natureza comum dos bens objeto da licitação **foram declarados como comuns, na forma dos estudos preliminares e do termo de referência**, de modo a viabilizar o emprego do pregão eletrônico.

16. Oportuno apenas pontuar que nos estudos preliminares houve referência no sentido de que a natureza comum dos bens seria demonstrada no "subtítulo 5.2 das informações técnicas dos produtos". 

17. No entanto, embora possa parecer óbvia a natureza comum dos bens, **não identifiquei referência a isso nas informações técnicas**, conforme mencionado nos estudos preliminares, cabendo alguma complementação ou esclarecimento. 

18. Ademais, o **sistema de registro de preços - SRP** consiste em um procedimento auxiliar das licitações tendo por objetivo o registro formal de preços relativos à prestação de serviços, a obras e a aquisição e locação de bens para contratações futura, na forma dos artigos 6º, XLV, 78, IV, da Lei 14.133, de 2021, contando com a regulamentação do Decreto nº 11.462, de 31 de março de 2023.

19. Dentre as hipóteses cabíveis, o FNDE indicou a que consta no inciso IV do artigo 3º de tal Decreto, que prevê a hipótese de atendimento a mais de um órgão ou a mais de uma entidade, inclusive nas compras centralizadas.

20. No caso, a questão igualmente conta com amparo nos fatos, eis que se pretende **registrar preços para futuras aquisições de Municípios e Estados no âmbito da Educação Básica**.

21. E o propósito é o de garantir, conforme estudos preliminares, "*preços vantajosos para os entes federados que aderem à ata de registro de preços. Dessa forma, os gestores locais têm mais facilidade e agilidade para obter os materiais necessários para as escolas, sem precisar realizar licitações individuais, o que poderia demandar mais tempo e recursos*".

22. Considero **adequado o uso do SRP nacional** para a finalidade pretendida. 

### 2.3 PLANEJAMENTO DO PROCESSO LICITATÓRIO

23. No que diz respeito ao planejamento do processo licitatório, observadas as disposições da Lei n. 14.133, de 2021, do Decreto nº 10.947, de 25 de janeiro de 2022, da Instrução Normativa SEGES/ME n. 58, de 8 de agosto de 2022, e da Instrução Normativa n. 81, de 25 de novembro de 2022, merecem destaque os seguintes artefatos:

- a. Documento de formalização da demanda;
- b. Estudos técnicos preliminares - ETP;
- c. Mapa de risco; e
- d. Termo de referência - TR.

#### 2.3.1. DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA

24. Quanto ao **documento de formalização da demanda**, embora seja instrumento afeto à elaboração do Plano Anual de Contratações previsto no artigo 8º do Decreto n. 10.947/2022, foi elaborado individualmente neste processo, nele constando a justificativa da necessidade e as informações iniciais a respeito da estimativa dos quantitativos. 

#### 2.3.2. ESTUDOS TÉCNICOS PRELIMINARES

25. Sobre os **estudos técnicos preliminares**, documento que inicia propriamente o planejamento da licitação, atende em geral aos requisitos previstos nos incisos do § 2º do artigo 18 da Lei n. 14.133, de 2021 e do artigo 9º, §1º, IN SEGES n. 58, de 2022. Foram abordados os seguintes aspectos:

- a. descrição da necessidade, com os motivos determinantes da licitação e alusão ao Plano anual de compras e também ao Plano de Ações Articuladas – PAR estimativas de quantidades;
- b. descrição dos requisitos da contratação, contemplando aspectos alusivos à composição dos kits escolares, qualificação técnica, ao controle de qualidade, garantia e manutenção, quantidades mínimas a serem adquiridas, prazos de entrega e recebimento, prazos de vigência da ata e do contrato, critérios e práticas de sustentabilidade e demais condições;

- c. levantamento de mercado, com análise de contratações similares antecedentes do FNDE e outros órgãos;
- d. descrição da solução como um todo;
- e. estimativa das quantidades, baseada no levantamento de demandas os entes federativos;
- f. previsão de sigilo do valor estimado da licitação;
- g. justificativa do parcelamento;
- h. inexistência de contratações correlatas ou interdependentes;
- i. alinhamento entre a contratação e o planejamento;
- j. benefícios a serem alcançados com a contratação;
- k. inexistência de providências a serem adotadas;
- l. impactos ambientais; e
- m. declaração de viabilidade da contratação.

26. Importante mencionar que nos estudos técnicos preliminares foram contempladas as colaborações oriundas da **consulta e das audiências públicas**, louváveis medidas adotadas por parte do FNDE visando conferir a máxima transparência e proporcionar os meios de participação democrática da sociedade. 

27. Entendo importante registrar alguns aspectos relevantes desses estudos.

28. Primeiramente, houve opção por não divulgar a **intenção de registro de preços** tratada no artigo 86 da Lei nº 14.133, de 2021, em face do seguinte: 

*Salienta-se que, em atendimento ao § 2º do art. 9º do Decreto nº 11.462/2023, justifica-se a inviabilidade de divulgação da Intenção de Registro de Preços para o RPN, tendo em vista que se trata de compra nacional visando ao atendimento específico das políticas públicas desenvolvidas pelo FNDE/MEC, voltadas para os Estados, Distrito Federal e Municípios, cujas demandas já estão devidamente registradas no Plano de Ações Articuladas – PAR, caracterizando-se, portanto, como órgãos participantes de compra nacional.*

(...)

*É importante destacar que, de acordo com o § 2º do art. 9º do Decreto nº 11.462/2023, a divulgação da Intenção de Registro de Preços para o RPN não é viável, uma vez que se trata de uma compra nacional voltada para o atendimento específico das políticas públicas desenvolvidas pelo FNDE/MEC, com foco nos Estados, Distrito Federal e Municípios, cujas demandas já estão registradas no Plano de Ações Articuladas - PAR. Dessa forma, caracteriza-se como uma aquisição na qual órgãos participantes já estão previamente definidos.*

29. Considerou-se, ainda, não aplicar a **reserva destinada às microempresas e empresas de pequeno porte** prevista no inciso III do artigo 48, da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006 (25% do objeto), algo **amparado no inciso III do artigo 49 da mesma Lei**. As justificativas foram as seguintes: 

*É importante destacar que no RPN não será aplicado o Inciso III do art. 48 da Lei Complementar n.º 123/06, com base no Inciso III do art. 49 da mesma Lei Complementar. Essa decisão tem fundamentos específicos relacionados à estratégia adotada para o processo de aquisições públicas. O RPN tem como estratégia central a busca por economia e eficiência nas aquisições governamentais. Ao reunir a demanda de diferentes entes públicos em uma única licitação, o RPN possibilita a obtenção de economias de escala e redução de custos administrativos.*

*Caso fosse aplicada a preferência para microempresas e empresas de pequeno porte no RPN, poderia haver a fragmentação das contratações e dificuldades no gerenciamento dos contratos. Isso prejudicaria a obtenção dos benefícios da gestão compartilhada e centralizada das aquisições, que é um dos objetivos-chave do RPN.*

(...)

*Dessa forma, ao não aplicar o Inciso III do art. 48 da Lei Complementar n.º 123/06, o RPN busca promover uma abordagem mais ampla e eficiente na contratação de fornecedores de kits de materiais escolares para os entes federados, garantindo a melhor relação custo-benefício para a administração pública e otimizando o processo de aquisição de bens e serviços.*

30. Sobre o **orçamento estimado da contratação**, o tema é tratado no artigo 23 da Lei nº 14.133/2021, onde é estabelecida a necessidade de compatibilidade com valores praticados no mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto, sendo que, para compras, devem ser considerados os parâmetros previstos em seu §1º.

31. E a Instrução Normativa SEGES/ME nº 65, de 7 de julho de 2021, dispõe sobre o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

32. Com base nesse contexto, a **metodologia aplicada para definição dos preços estimados**, após pesquisas no painel de preços (3877869), site especializado (3877080); fornecedores (3877089 / 3877099 / 3877222 / 3877785 / 3877798), foi o "*uso da **média interna** das pesquisas realizadas no painel de preços, com os fornecedores, e por fim, nos sites especializados, **excluídos os extremos dessa curva normalizada (10% nos extremos)**, a fim de tentar limpar os dados com o menor risco possível de um fracasso ou superfaturamento da licitação*".

33. Embora esse tema possua natureza técnica, é válido registrar que o critério empregado condiz com a diretriz da IN SEGES/ME nº 65, de 2021, na qual consta que "*serão utilizados, como métodos para obtenção do preço estimado, **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 de que trata o art. 5º, **desconsiderados os valores inexequíveis, inconsistentes e os excessivamente elevados****". (caput do artigo 6º) *

34. De qualquer modo, outros critérios ou métodos são admitidos, desde que devidamente justificados nos autos pelo gestor responsável e aprovados pela autoridade competente. (§ 1º do artigo 6º).

35. Tudo isso consta no formulário da metodologia utilizada para a pesquisa de preço, documento eminentemente técnico, que escapa ao exame jurídico em toda sua extensão.

36. Nesse mesmo documento foi justificado o **sigilo do orçamento** da seguinte forma, algo baseado no artigo 24 da Lei nº 14.133, de 2021: 

*Para além das considerações, também importa levantar questões relacionadas à melhor forma de precificação, o que demanda uma diversificação de ativos (aqui podem ser assumidas questões multimodais do processo de investigação de preços: fornecedores, painéis de preços, sites especializados etc.), na coleta de dados em que a estimativa de um cenário não vinculado a funções próximas (notadamente em centros das possíveis curvas normais de cada origem de consulta), resulta que a diversificação pode se traduzir na redução de riscos (mormente os de levantamento de preços desprovidos de realidade, quer seja por estarem muito acima de um número ideal do mercado, onerando monetariamente a Administração Pública das demais esferas, quer por estarem muito abaixo, onerando temporalmente a consecução da política pública de assistência técnica e suporte entes federados), providenciando com isso um valor sigiloso que ainda assim comungue com a dinâmica do mercado sem maiores interferências informacionais.*

37. E o critério de julgamento das propostas foi escolhido o **menor preço por grupo de itens (kit) por região geográfica**, com as seguintes justificativas: 

*Em decorrência do respectivo edital de pregão eletrônico, que previu a composição de kits para a entrega dos materiais escolares de acordo com a modalidade de ensino e com as regiões geográficas do país, os itens registrados foram agrupados no Sistema de Gerenciamento de Atas de Registros de Preço (SIGARPWEB), sendo o meio utilizado para gerenciar as adesões/utilizações das atas.*

*Optou-se pelo critério de julgamento de menor preço por GRUPO com vistas a **reduzir os riscos de discontinuidades na entrega dos produtos que compõem os kits de materiais escolares**, bem como mitigar os custos logísticos da entrega, dado o baixo valor agregado ao item. (destaqui)*

38. Deduzo que o formulário da metodologia utilizada para a pesquisa de preço também tenha contemplado as disposições do artigo 82, §§ 1º e 2º da Lei nº 14.133, de 2021, que impõe a justificativa sobre a inviabilidade de adjudicação por itens.
39. Os itens tiveram seus preços pesquisados individualmente, convergindo para formação dos kits de materiais, estes tomados como base do critério de adjudicação, na perspectiva de que **apenas o fornecimento conjunto dos bens atenderá a finalidade desejada**.
40. Se os itens fossem adjudicados individualmente, com a possibilidade de diversas empresas fornecerem separadamente os bens, **o não sincronismo provável das entregas e até mesmo inexecuções contratuais comprometeriam certamente o objetivo da contratação**, baseada especialmente em padronização e efetividade do desenvolvimento das atividades pedagógicas no âmbito da Educação Básica.
41. Portanto, aparentemente **há fundamento para a adjudicação por grupo de itens (kits)**, considerando-se os lotes correspondentes a cada região geográfica. 
42. Nada obstante, um aspecto que exige atenção consiste no fato de haver indicação nos estudos preliminares de que os entes federativos consultados em suas potenciais demandas **seriam órgãos participantes da licitação a ser realizada**. De fato, tratando-se de uma compra nacional, estaria dispensado o IRP para tal finalidade, observado o disposto no artigo 2º, VI e artigo 8º, I, do Decreto nº 11.462, de 31 de março de 2023.
43. Contudo, nada foi tratado no termo de referência e há apenas uma singela disposição no edital mencionando que "*as regras referentes aos órgãos gerenciador e participantes, bem como a eventuais adesões são as que constam da minuta de Ata de Registro de Preços*" (item 2.1). 
44. Apesar de as demandas dos entes federativos estarem registradas no Plano de Ações Articuladas - PAR, não consta a **consolidação individualizada das quantidades por ente federativo dentre os instrumentos licitatórios**, o que recomendo seja realizado, tanto em razão da necessária publicidade quanto para orientar o controle quantitativo decorrentes dos contratos a serem celebrados posteriormente. 
45. Relativamente aos **critérios e práticas de sustentabilidade**, foram igualmente contemplados nos estudos preliminares, em respeito ao disposto nos artigos 5º e 11 da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010.
46. No entanto, aparentemente foram dispostas regras gerais de sustentabilidade, **sem as especificações pertinentes cada item e como ocorrerá o controle efetivamente**. Não identifiquei isso nos estudos técnicos preliminares nem no caderno de informações técnicas.
47. Há critérios em relação aos quais não houve detalhamento a respeito de como o FNDE realizaria o controle. **Por exemplo**: como avaliar se houve economia de energia e de água no processo fabril, como avaliar se pilhas, lâmpadas fluorescentes, equipamentos eletrônicos, dentre outros semelhantes foram descartados adequadamente, como avaliar o cumprimento de normas de segurança e fornecimento de EPI aos empregados? E isso considerando que provavelmente os licitantes não serão as próprias indústrias e sim empresas especializadas no comércio dos produtos.
48. Além do mais, há disposições facultativas aos licitantes, que não importam em obrigações efetivas. **Por exemplo**: (a) há uma disposição sobre embalagens compactas de indústrias e produtores locais, **sempre que possível**; (b) há outra disposição no sentido de que **quando possível**, a produção deve utilizar materiais reciclados, biodegradáveis, atóxicos, entre outros.
49. Por um lado, a facultatividade torna a regra inócua; de outro, não há não há disposições sobre como aferir seu atendimento.
50. Além do mais, embora a Administração possa optar por produtos reciclados ou não, biodegradáveis ou não, justificadamente, penso que **não haveria margem de opção quanto à toxicidade dos produtos**. Incogitável que

produtos a serem disponibilizados a crianças e adolescentes possam ser tóxicos.

51. A propósito, o FNDE recebeu uma colaboração da Federação Nacional das Associações de Celíacos do Brasil - FENACELBRA, alertando para os **riscos que alguns produtos podem provocar às pessoas com desordens relacionadas ao glúten**, como massa de modelar; giz de cera, giz de lousa, tintas, produtos de higiene, que podem conter derivados de leite ou trigo. ●

52. Nesse caso não poderia haver facultatividade, mas imposição de que os produtos sejam livres de derivados de leite ou trigo, pois que são tóxicos aos celíacos. ●

53. Enfim, além de normas gerais de sustentabilidade que possam ser comprovadas com certificados de qualidade, cadastros oficiais etc., **devem ser estudadas e aplicadas disposições específicas e pertinentes a cada item.** ●

54. Uma última ponderação sobre os estudos preliminares: embora seja uma faculdade estipular prazos em dias, meses e anos, **recomendo que o prazo de vigência dos contratos seja fixado em 6 meses** ao invés de 180 dias, uma vez que mais simples a contagem e o controle dos prazos, observando-se que a licitação destina-se ao atendimento de um sem-número de entidades federativas. ●

55. Lembro que a contagem em dias é contada continuamente (dia a dia) e em meses é contado de data a data, conforme artigo 183 da Lei nº 14.133, de 2021:

*Art. 183. Os prazos previstos nesta Lei serão contados com exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento e observarão as seguintes disposições:*

*I - os prazos expressos em dias corridos serão computados de modo contínuo;*

*II - os prazos expressos em meses ou anos serão computados de data a data;*

### 2.3.3. GERENCIAMENTO DE RISCOS

56. O **gerenciamento de riscos** se efetivou por meio da elaboração de mapa de riscos (3866169) destacando os riscos nas fases de planejamento, consultoria jurídica, realização do pregão e seleção de fornecedores, gestão e execução da ata de registro de preços, apontando a probabilidade de ocorrência, o impacto, o dano, a ação preventiva e de contingência, além do responsável por sua execução. ✓

### 2.3.4. TERMO DE REFERÊNCIA

57. Relativamente ao termo de referência, consta na certificação processual CPCON (3865527), "que as minutas integrantes do presente processo foram extraídas do sítio eletrônico da Advocacia-Geral da União – AGU".<sup>[2]</sup>

58. Nesse mesmo documento foram registradas as alterações feitas no modelo, em relação às algumas considerações.

59. **Item 1.8:** proponho a retificação do critério de contagem de prazo para 6 meses de vigência, conforme acima justificado (itens 54 e 55 deste parecer). ●

60. **Item 2.2:** sugiro indicar que o Plano de Compras Nacional para a Educação (PECN) 2023 foi aprovado por meio da Portaria FNDE nº 616, de 26 de setembro de 2023. ●

61. **Item 4.1:** sobre critérios de sustentabilidade, reforço a necessidade de aprimoramento das regras que foram consignadas nos estudos preliminares (itens 45 ao 53 supra). ●

62. **Item 4.2:** sobre exigência de amostra, não foram empregados os textos dos itens 4.4 ao 4.14 do modelo recomendado pela AGU, o que recomendo seja feito com as adaptações necessárias ao objeto da licitação. ●

63. Lembro que a possibilidade de exigência de amostra, exame de conformidade e prova de conceito tem previsão no artigo 17, §3º, artigo 41, inciso II, e artigo 42, §2º, todos da Lei nº 14.133, de 2021, e no artigo 29, §1º, da Instrução Normativa SEGES/ME nº 73, de 2022. **A justificativa para a exigência deve constar dos estudos, devendo o termo de responsabilidade disciplinar a forma como essa etapa ocorrerá, bem como os critérios a serem adotados para a avaliação.** ●

64. **Item 5.10:** não foi utilizado o texto dos itens 5.7 e 5.8 do modelo recomendado pela AGU, nem justificada sua alteração. Recomendo o emprego do texto, por se mais amplo do que o empregado pelo FNDE: ●

*O prazo de garantia contratual dos bens, complementar à garantia legal, será de, no mínimo, \_\_\_ (\_\_\_) meses, contado a partir do primeiro dia útil subsequente à data do recebimento definitivo do objeto.*

*Caso o prazo da garantia oferecida pelo fabricante seja inferior ao estabelecido nesta cláusula, o fornecedor deverá complementar a garantia do bem ofertado pelo período restante.*

65. **Item 6.5.:** alterar a redação, suprimindo a expressão "ou instrumento equivalente", uma vez que, no caso, não é possível a utilização de instrumento substitutivo do contrato. ●

66. **Item 6.7.6.:** alterar a expressão "pelo atesto", uma vez que essa atribuição cabe ao gestor do contrato, devendo ser inscrita em um dos subitens do 6.9. ●

67. Vale ressaltar que o termo de referência foi alterado para excluir a participação de sociedades cooperativas, de agricultores familiares e produtores rurais, posto que são atividades incompatíveis com o objeto da licitação. E houve alterações ainda para dispor sobre a participação de consórcios (item 8.33).

## 2.4 MINUTA DE EDITAL E DEMAIS ANEXOS

68. O artigo 25 da Lei nº 14.133, de 2021, dispõe que o edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

69. Destaca-se que o §1º do citado artigo estabeleceu a utilização de minutas padronizadas de edital, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, sempre que o objeto permitir, que foram elaboradas pela AGU, em atendimento ao artigo 19, IV, da Lei nº 14.133, de 2021.

70. Para que os objetivos de celeridade, eficiência e segurança sejam alcançados, é preciso que a Administração aponte quais foram as modificações ou adaptações eventualmente efetuadas no modelo, com as respectivas justificativas.

71. Presume-se que a referida minuta, ao observar o modelo da AGU, reúne as cláusulas e as condições essenciais exigidas nos instrumentos da espécie, no entanto, cabem algumas considerações.

72. **Item 1.1:** os grupos estão formados por um ou diversos itens; na verdade todos os grupos estão formados por vários itens, o que impõe a necessidade de retificação. ●

73. **Itens 7.5 e 7.6:** foram excluídas as regras que dispõem da necessidade de comprovação da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte ME/EPP, algo que deve ser retificado. Embora não haja itens exclusivos para ME/EPP, poderá haver tratamento diferenciado em relação à etapa competitiva, na forma dos itens 6.20, 6.20.1 ao 6.20.4 do edital. ●

74. **Itens 7.15 ao 7.19:** foram excluídas as regras pertinentes à exigência de amostras; no entanto, foram redarguidas nos itens 8.19 e subitens, e ainda consignando regras de modo condicional ("**caso o Termo de Referência exija a apresentação de amostra...**"). ●

75. Enfim, é preciso que a exigência de amostras seja justificada nos estudos preliminares, as regras sejam dispostas no termo de referência (que também deve ser ajustado - ver itens 62 e 63 deste parecer), devendo ser mantida a devida harmonia com o texto do edital. Devem ser empregados os textos dos itens 7.15 ao 7.19 da minuta de edital recomendada pela AGU, de acordo com o que for consignado no termo de referência. Com isso, devem ser excluídos os itens 8.19 e seus subitens. ●

76. **Item 12.1.9:** foi adicionado com o seguinte texto:

*Pela inexecução total ou parcial de qualquer das obrigações assumidas na Ata de Registro de Preços, inclusive em relação às regras do Controle de Qualidade previstas no Edital e seus Anexos, o Órgão Gerenciador poderá, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal, e observado o devido processo legal, aplicar ao fornecedor registrado as **sanções abaixo**, segundo gravidade da falta cometida.*

77. Houve previsão de sanções que seriam descritas após o item, mas o que não ocorreu. Logo, é preciso retificar o texto para indicar as sanções. ●

#### 2.4.1. MINUTA DE CONTRATO

78. No que diz respeito à minuta de termo de contrato, convém registrar as seguintes considerações:

79. **Item 2.1:** sugiro a adequação do prazo de vigência, conforme tratado nos itens 54 e 55 deste parecer. ●

80. **Itens 9.18 e seguintes:** não houve justificativa para os acréscimos, ainda mais quando há algumas impropriedades a corrigir. ●

81. É preciso ficar claro que ao final do certame, o FNDE inscreverá ata(s) de registro de preços com a(s) empresa(s) vencedoras. Os Estados, Distrito Federal e Municípios interessados poderão celebrar os contratos que forem de seu interesse.

82. Portanto, não tem sentido a previsão no termo de contrato que consiste obrigação da contratada "9.18. Assinar a Ata de Registro de Preços, bem como o instrumento contratual dela decorrente".

83. A ata é um instrumento antecedente ao contrato, devendo ser subscrita pelo FNDE. Os contratos, instrumentos subsequentes à adesão dos entes federados.

84. Por outro lado, há obrigação da contratada de "executar todos os **serviços com mão-de-obra qualificada, devendo a CONTRATADA cumprir com todas as normas técnicas da ABNT, relativas aos processos de fabricação objetos do presente Termo, no que couber;**". Mas o objeto da licitação não consiste em serviços e menos ainda se pode exigir que as contratadas se responsabilizem pelo processo fabril, eis que provavelmente não serão as indústrias a participar do certame e sim fornecedores de bens, como é comum ocorrer nas licitações de bens comuns.

85. Recomendo, portanto, que o FNDE reavalie os itens 9.18 e seguintes. Seja para justificá-los, alterá-los ou mesmo excluí-los. O que **efetivamente for necessário** e tiver um apelo técnico, que seja consignado no termo de referência; o que tratar de concorrência entre as licitantes, no edital. ●

86. **Item 10.3:** sugiro avaliar a possibilidade de estipulação prazo de vigência da garantia após o término da relação contratual. ●

#### 2.4.2. MINUTA DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

87. A ata de registro de preços é o *documento vinculativo e obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, no qual são registrados o objeto, os preços, os fornecedores, os órgãos ou as entidades*

participantes e as condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no edital da licitação, no aviso ou no instrumento de contratação direta e nas propostas apresentadas (art. 2º, inc. II, do Decreto nº 11.462, de 2023).

88. Constatam diversas alterações no modelo da ata recomendada pela AGU, aparentemente sem justificativa. ●

89. Foram produzidas definições gerais do que é um órgão gerenciador, um fornecedor, órgão participante e não participante, **sem foco no objeto próprio da licitação e na sua dinâmica.**

90. Por exemplo: definiu-se o fornecedor a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, nacional ou estrangeira, que desenvolva atividade de **produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização** de produtos ou prestação de serviços e que sejam **beneficiários de atas** de registro de preços ou contratos junto à Administração Pública, decorrentes do certame objeto desta ata de registro de preços. Algo bastante abrangente e indistinto, que não agrega nenhuma utilidade à ata de registro de preços.

91. Além disso, em relação aos órgãos participantes, no item 3.1.3 consta que seria **algum órgão dos entes federativos**. Mas no subitem seguinte consta que são **os próprios entes federativos**. Detalhe que, salvo engano, **nenhum ente federativo foi formalmente relacionado como órgão participante, incluindo as quantidades correspondentes**, algo que reclama o devido ajuste, observado o disposto nos itens 42 ao 44 deste parecer.

92. Ademais, constam **regras que são próprias aos contratos**. A ata de registro de preços não é um contrato, mas um compromisso para futura contratação.

93. O planejamento e a execução da licitação cabe ao FNDE, responsável pela subscrição da ata. Os órgãos participantes podem efetuar contratos posteriormente, cuja minuta já dispõe sobre obrigações quanto ao pagamento, fiscalização, aplicação de sanções etc.

94. Nesse contexto, se efetivamente há o interesse e necessidade em dispor sobre o papel de cada entidade, regras que reiterem outras que já constam nos demais instrumentos da licitação, sugiro que isso **seja feito com maior objetividade nos itens 3 e 4** da ata de registro de preços, **justificadamente, observando-se estritamente o objeto do certame e a dinâmica estabelecida.** ●

95. No **item 11** foram dispostas regras sugerindo que o FNDE possa demandar o fornecimento dos produtos, algo que igualmente demanda correção. Confira-se:

*A presente Ata implica em compromisso de fornecimento, após cumprir os requisitos de publicidade, ficando o **FORNECEDOR obrigado a atender a todos os pedidos efetuados pelo Órgão Gerenciador**, e pelos Órgãos Participantes de Compra Nacional, durante sua vigência, dentro dos quantitativos fixados, conforme tabela(s) constante(s) da Cláusula Segunda.*

96. Enfim, **recomendo ampla revisão da ata de registro de preços, justificadamente**, naquilo em que houve alteração do modelo recomendado pela AGU. ●

## 2.5 DEMAIS PROVIDÊNCIAS

### 2.5.1 DESIGNAÇÃO DOS AGENTES DE CONTRATAÇÃO E EQUIPE

97. Os artigos 7º e 8º da Lei nº 14.133, de 2021, tratam da designação dos agentes públicos para desempenho das funções essenciais à execução da Lei e o art. 9º da referida Lei apresenta algumas limitações a serem observadas no caso concreto.

98. O Decreto nº 11.246, de 27 de outubro de 2022, por sua vez, trata das regras para a atuação do agente de contratação e da equipe de apoio, bem como sobre o funcionamento da comissão de contratação e a atuação dos gestores e fiscais de contratos.

99. Observo que os agentes de contratação e equipe de apoio foram designados por meio da Portaria nº 433, de 31 de julho de 2023 (art. 2º e 3º). 

## 2.5.2 PUBLICAÇÃO DO EDITAL E LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

100. A Lei n. 14.133, de 2021 dispõe que é obrigatória a publicação e a manutenção do inteiro teor do edital e anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação.

101. No caso do pregão, deve ser observado o **prazo de 8 dias úteis para apresentação da proposta e lances, contados a partir da data de divulgação do edital**, excluindo-se o dia do começo e incluindo o dia do vencimento .

102. Oportuno destacar que após a homologação do processo licitatório, é obrigatória a disponibilização no PNCP dos documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos. 

103. No que diz respeito a Lei Geral de Proteção de Dados, ressalta-se que devem ser preservados os dados pessoais dos signatários, que podem ser anonimizados ou suprimidos. Os representantes da Administração podem ser identificados pelo nome e com o número de sua matrícula funcional e os da contratada pelo nome, compreendidos o prenome e o sobrenome. 

104. Finalmente, registra-se que devem ser observadas as regras previstas no artigo 8º, §2º, da Lei nº 12.527, de 2011, combinado com o artigo 7º, §3º, inciso V, do Decreto nº 7.724, de 2012, a respeito da transparência e do acesso à informação no âmbito da Administração Pública federal. 

## 2.5.3. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

105. Como se trata de licitação para registro de preços não há necessidade de declaração de disponibilidade orçamentária pelo FNDE, uma vez que esse **somente é exigível quando da celebração dos contratos administrativos, por cada órgão beneficiado.** 

## 2.5.4. LIMITES E INSTÂNCIAS DE GOVERNANÇA ADMINISTRATIVA

106. A configuração da licitação, nos moldes supra, afasta a incidência dos limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços no âmbito do Poder Executivo federal, estabelecidos no Decreto n. 10.193, de 27 de dezembro de 2019.

107. Isso porque o pregão eletrônico para registro de preços **não envolve a realização de qualquer despesa** prevista no orçamento federal, presente ou futura, cabendo aos entes federativos que aderirem à ata de registro de preços realizar as casuais contratações.

108. De tal modo, cabe exclusivamente às **instâncias decisórias do FNDE** deliberarem pela realização da licitação.

109. Nesse ponto, **a Presidente do FNDE aprovou os artefatos da licitação e autorizou a realização da licitação**, conforme Despacho DIAPO nº 3882907/2023. 

---

## 3. CONCLUSÃO

---

110. Diante o exposto, ressalvados os aspectos técnicos, administrativos e de mérito, alheios às atribuições da PF-FNDE, a licitação de que trata este processo demonstra viabilidade jurídica, **desde que sejam observadas as sugestões e recomendações** lançadas ao longo deste parecer em relação:

- a) aos estudos técnicos preliminares - itens 16, 17, 44 ao 55;
- b) ao termo de referência - itens 59 ao 66;
- c) ao edital - itens 72 ao 79;
- d) ao termo de contrato - itens 81 ao 88;
- e) à ata de registro de preços - itens 91 ao 98; e
- f) aos critérios de publicidade - itens 103 ao 106.

111. Os instrumentos acima indicados, após as adequações propostas, deverão ser revistos para ajustar a **numeração de seus itens, subitens e remissões recíprocas, conservando-se a necessária harmonia de suas disposições.**

112. Sendo observadas as proposições supra, não é necessário o reexame do processo por parte da PF-FNDE, ressalvada a necessidade de esclarecimentos de dúvidas específicas.

À consideração superior.

Brasília, 21 de dezembro de 2023.

BRUNO JÚNIOR BISINOTO  
Procurador Federal  
Subprocurador-Chefe da PF-FNDE

-  - regularidade
-  - atenção
-  - sugestão
-  - recomendação

---

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23034021937202321 e da chave de acesso 04ca1d02

Notas

1. <sup>^</sup> <https://www.gov.br/fnde/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/acoes/compras-governamentais/compras-nacionais/plano-de-compras-nacional-para-a-educacao-pcne>
  2. <sup>^</sup> <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/14133/modelos-da-lei-no-14-133-21-para-pregao>
-



Documento assinado eletronicamente por BRUNO JÚNIOR BISINOTO, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1375538794 e chave de acesso 04ca1d02 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): BRUNO JÚNIOR BISINOTO, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br). Data e Hora: 26-12-2023 10:43. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.

---