



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
EQUIPE DE TRABALHO REMOTO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS
NÚCLEO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS
PARECER n. 00511/2024/NLC/ETRLIC/PGF/AGU

NUP: 23111.044353/2022-83

INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUÍ - UFPI

ASSUNTOS: CONVÊNIO

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS CONTINUADOS SEM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA. MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE EQUIPAMENTOS COM FORNECIMENTO DE PEÇAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133/2021, DECRETO Nº 11.462/2023, PORTARIA SEGES/ME Nº 8.678/2021, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 65/2021, DECRETO Nº 10.947/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES Nº 58/2022, PORTARIA ME Nº 7.828/2022, DECRETO Nº 11.246/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 81/2022. PORTARIA SEGES/ME Nº 938/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 98, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2022 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 5, DE 26 DE MAIO DE 2017, NO QUE COUBER. REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO. REGULARIDADE JURÍDICA, COM RESSALVAS.

RELATÓRIO

1. Trata-se de processo administrativo encaminhado a este órgão consultivo, para análise da regularidade jurídica da minuta do Edital do Pregão Eletrônico, que tem por objeto a contratação da prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos, com fornecimento de peças, no valor estimado de R\$123.194,55.
2. Os presentes autos encontram-se instruídos com os seguintes documentos, pertinentes à presente análise:
 - o documento de formalização da demanda (fls. 43)
 - o autorização da autoridade administrativa (fls. 327)
 - o estudos técnicos preliminares (fls. 79/84)
 - o mapa de gerenciamento de riscos (fls. 22/24)
 - o pesquisa de preços (fls. 186/189)
 - o mapa comparativo de preços (fls. 164/170)
 - o despacho com considerações a respeito da pesquisa de mercado (fls. 186/189)
 - o termo de referência (fls. 45/73)
 - o ato de designação do pregoeiro e equipe de apoio (fls. 197)
 - o indicação da disponibilidade orçamentária (fls. 196)
 - o minuta de edital com anexos (fls. 204/297)
 - o lista de verificação da regularidade processual (fls. 314/323)
 - o certificado de adoção das minutas padrão da AGU (fls. 302/309)
3. Por razões de economia processual, documentos não mencionados no item anterior serão devidamente referenciados ao longo do parecer.
4. É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO

DO ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS À ETR-Licitações

5. Inicialmente, cumpre registrar o que dispõe o art. 14 da Portaria PGF nº 931/2018, acerca do encaminhamento de processos para a Equipe de Trabalho Remoto de Licitações e Contratos – ETR-LIC:

Art. 14 São requisitos para o encaminhamento de processos administrativos contendo consultas sobre licitações e contratos da área meio à ETR-Licitações e Contratos:

I – a utilização de minutas padrão de termo de referência, edital de licitação, contrato e ata de registro de preços, conforme o caso, disponibilizados pela Procuradoria-Geral Federal, preferencialmente, ou pela Consultoria-Geral da União; e

II – a utilização das listas de verificação (checklists) da instrução processual disponibilizados pela Procuradoria-Geral Federal, preferencialmente, ou pela Consultoria-Geral da União.

§ 1º As inclusões, modificações e exclusões em minutas padrão deverão ser expressamente comunicadas e previamente submetidas à apreciação da ETR-Licitações e Contratos, em manifestação apartada que indique as disposições alteradas e explicita suas justificativas.

§ 2º Para otimização dos trabalhos, a Coordenação da ETR-Licitações e Contratos poderá definir modelos de comunicação de inclusões, modificações, exclusões ou informações de observância obrigatória.

§ 3º No caso de crescimento excepcional da demanda de processos encaminhados à ETR-Licitações e Contratos, sem que haja ingresso de novos integrantes, o DEPCONSU poderá, ouvido o Responsável pela coordenação da equipe, entre outras medidas, permitir que os processos sejam analisados pela Equipe em prazo superior àquele estabelecido no plano de trabalho.

§ 4º A ETR-Licitações e Contratos não atuará em processos com pedido de análise em regime de urgência ou de prioridade, competindo à Procuradoria Federal junto à autarquia ou fundação pública federal, nesses casos, a realização das respectivas atividades de consultoria jurídica, nos termos da Portaria PGF nº 261, de 05 de maio de 2017.

6. Sendo assim, nas hipóteses em que não forem observados os requisitos acima, incluindo a informação constante do §1º, os processos serão devolvidos para adequação, sem prejuízo de que, desde logo, sejam feitas considerações a respeito da legalidade do procedimento e recomendações para regularização.

7. Ainda, destaca-se a necessidade de que seja verificada, pela chefia da unidade de execução da PGF (ou a quem lhe for delegada competência), se os processos encaminhados estão, de fato, instruídos com as minutas da AGU. Essa análise é importante para evitar a devolução dos autos e, por conseguinte, atraso na sua análise jurídica. Para tanto, sugere-se orientar o órgão competente para a responsabilização administrativa em caso de divergência de informação em relação ao uso das minutas.

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

8. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme art. 53 da LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva. Além do mais, na eventualidade de o administrador não atender as orientações do Órgão Consultivo, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta.

9. Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações. Com relação a esses dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação constante da Boa Prática Consultiva – BPC nº 7, que assim dispõe:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento. (Manual de Boas Práticas Consultivas aprovado pela Portaria Conjunta nº 01, de 2 de dezembro de 2016).

10. Ademais, nos termos do art. 2º, da Portaria PGF n. 931/2018, **exclui-se da competência da ETR-LIC o exame de legislação específica afeta à atividade-fim do ente assessorado** que porventura seja aplicável ao caso concreto. Tal análise deve ser feita, pelo órgão de assessoramento jurídico local, preferencialmente antes do encaminhamento dos autos à ETR-LIC ou no despacho de aprovação do presente parecer.

11. Feita a ressalva, passamos à análise estritamente jurídica do presente processo.

DA VEDAÇÃO DA APLICAÇÃO COMBINADA DA LEI N. 14.133/21 COM A LEI N. 8.666/93, A LEI N. 10.520/02 E A LEI N. 12.462/11.

12. Não é demais destacar a vedação da aplicação combinada da Lei n. 14.133/21 com a Lei n. 8.666/93, Lei n. 10.520/02 e a Lei n. 12.462/11 (art. 191, da Lei n. 14.133/21 e item 217 do PARECER n. 00002/2021/CNMLC/CGU/AGU, NUP: 00688.000716/2019-43, sequencial 460), como se observa a seguir:

“217. Ante o exposto, conclui-se que: (...) b) a utilização de mesmos detalhamentos normativos para regimes jurídicos distintos, poderá causar tratamento não isonômico dos administrados e incerteza das consequências jurídicas; c) não é possível que os regulamentos editados na égide das Leis nº 8.666/93, nº 10.520/02 e nº 12.462/11 sejam recepcionados pela Lei nº 14.133, de 2021, enquanto todos esses diplomas continuem em vigor, a luz do art. 191, parte final, da Lei nº 14.133/21 - ressalvada a possibilidade de que um novo ato normativo, editado pela autoridade competente, estabeleça expressamente a aplicação de tais regulamentos para a nova legislação” (PARECER n. 00002/2021/CNMLC/CGU/AGU, NUP: 00688.000716/2019-43, sequencial 460).

DA AUTORIZAÇÃO PARA A CELEBRAÇÃO DE NOVOS CONTRATOS E DAS NORMAS DE GOVERNANÇA

13. Para atividades de custeio, deve a Administração Pública comprovar que foi obtida autorização para celebração de contrato prevista no art. 3º do [DECRETO Nº 10.193, DE 27 DE DEZEMBRO DE 2019](#). A PORTARIA ME Nº 7.828, de 30 de agosto de 2022, estabelece normas complementares para o cumprimento do Decreto nº 10.193, de 2019.

14. **Tal providência deve ser juntada aos autos até antes da efetiva contratação** (Art. 3º, da PORTARIA ME Nº 7.828, de 30 de agosto de 2022).

15. Ressalte-se que **a Administração deve certificar-se da obediência às regras internas de competência para autorização** da presente contratação.

16. **Deverá ser atestado nos autos que a presente contratação está contemplada no Plano de Contratações Anual da entidade e alinhada com o Plano Diretor de Logística Sustentável**, além de outros instrumentos de planejamento da Administração ([DECRETO Nº 10.947, DE 25 DE JANEIRO DE 2022](#), art. 7º da IN SEGES/ME nº 81/2022 e Portaria SEGES/ME nº 8.678, de 19 de julho de 2021). Tal providência encontra-se atendida no item 11 do ETP.

17. Por fim, observa-se que no item 11 do ETP foi demonstrada a essencialidade e o interesse público da contratação, para os fins do previsto no art. 3º do [DECRETO Nº 8.540, DE 9 DE OUTUBRO DE 2015](#).

18. Considerando o vulto da contratação, **recomenda-se seja comprovado o valor de mercado de cada um dos equipamentos objeto de manutenção, a fim de aferir a vantajosidade econômica da presente licitação**.

19. Para efeitos de parâmetro, o Decreto n. 9.373/2018, estabelece, em seu artigo 3º, que um bem é considerado recuperável ou antieconômico a depender do valor de sua manutenção, sendo que deve ser de até 50% do valor de mercado, conforme segue:

Art. 3º Para que seja considerado inservível, o bem será classificado como:

I - ocioso - bem móvel que se encontra em perfeitas condições de uso, mas não é aproveitado;

II - recuperável - bem móvel que não se encontra em condições de uso e cujo custo da recuperação seja de até cinquenta por cento do seu valor de mercado ou cuja análise de custo e benefício demonstre ser justificável a sua recuperação;

III - antieconômico - bem móvel cuja manutenção seja onerosa ou cujo rendimento seja precário, em virtude de uso prolongado, desgaste prematuro ou obsolescência; ou

IV - irrecuperável - bem móvel que não pode ser utilizado para o fim a que se destina devido à perda de suas características ou em razão de ser o seu custo de recuperação mais de cinquenta por cento do seu valor de mercado ou de a análise do seu custo e benefício demonstrar ser injustificável a sua recuperação.

DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO

20. Vê-se que a escolha do Pregão Eletrônico, como modalidade de licitação, foi adequada, pois o serviço a ser contratado foi qualificado como comum pela unidade técnica (art. 6º, XIII, e art. 29 da [LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021](#) c/c Orientação Normativa AGU nº 54/2014, item 1.4 do TR). Destaque-se que, à luz do art. 6º, XLI, da Lei nº 14.133/2021, somente é possível licitar o presente objeto sob o tipo menor preço ou maior desconto.

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Da recomendação para adoção do Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação (IPP)

21. A Advocacia-Geral da União elaborou, em parceria com o Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos (MGI), o Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação (IPP), que se caracteriza como um guia destinado a orientar gestores públicos em procedimentos de contratação.

22. Recomenda-se que o planejamento da contratação seja realizado em conformidade com as diretrizes constantes do referido instrumento, que se encontra disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/instrumento-de-padronizacao-dos-procedimentos.pdf> ou em <https://www.gov.br/compras/pt-br/acao-a-informacao/manuais/manual-fase-interna>.

23. Cabe à Administração, portanto, observar o IPP, que vai servir como referência para as contratações públicas em todo o país. O documento está em formato de um verdadeiro manual, cujo objetivo central é facilitar e, ao mesmo tempo, dar maior segurança à atuação dos administradores públicos, de modo a prevenir eventuais riscos e conferir economia de tempo e de recursos nos processos licitatórios e nas contratações diretas.

24. Oportuno registrar que o presente trabalho não aborda as especificidades das contratações de obras e serviços de engenharia, de serviços de tecnologia, informação e comunicação, serviços de publicidade ou aquelas que utilizam como modalidade o Diálogo Competitivo. Para contratações dessas naturezas, é recomendável a observância da legislação específica, adotando o IPP de forma subsidiária.

Documentos necessários ao planejamento da contratação

25. De acordo com a Lei nº 14.133/2021, a IN SEGES Nº 58/2022, a IN SEGES/ME Nº 81/2022 e a IN SEGES/MP nº 05/2017, aplicável, no que couber, por força da IN SEGES/ME Nº 98/2022, a Administração Pública deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento da contratação:

- a) documento para formalização da demanda;
- b) estudo técnico preliminar;
- c) mapa(s) de risco;
- d) termo de referência.

26. Dito isso, percebemos que os documentos foram juntados ao processo.

27. Embora sejam documentos de natureza essencialmente técnica, faremos algumas observações a título de orientação jurídica.

Documento para formalização da demanda e estudos preliminares: principais elementos

28. **Da análise do documento de formalização da demanda, percebe-se que não foram previstos todos os conteúdos do art. 8º do [DECRETO Nº 10.947, DE 25 DE JANEIRO DE 2022](#). Pelo exposto, deverá a Administração justificar a necessidade da contratação / indicar a data pretendida para a conclusão da contratação / informar o nome da área requisitante ou técnica com a identificação do responsável.**

29. Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 9º, da IN SEGES nº 58/2022. Tal dispositivo estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

- descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público (inc. I);

- estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala (inc. V);
- estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação (inc. VI);
- justificativas para o parcelamento ou não da solução (inc. VII);
- posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina (inc. XIII).

30. Eventual não previsão de qualquer dos conteúdos descritos art. 9º, da IN SEGES nº 58/2022, deverá ser devidamente justificada no próprio documento, consoante art. 9º, § 1º, da IN SEGES nº 58/2022.
31. No caso, verifica-se que a Administração juntou o estudo técnico preliminar.
32. Percebe-se que referido documento contém, em geral, os elementos exigidos pela IN SEGES nº 58/2022.

Gerenciamento de riscos

33. Cabe pontuar que “Mapa de Riscos” não se confunde com cláusula de matriz de risco, a qual será tratada quando da minuta de contrato e é considerada como a caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em que se aloca, de forma prévia e acertada, a responsabilidade das partes por possível ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação. Assim, a idealização e elaboração do “Mapa de Riscos” não supre a necessidade da Administração Pública, em momento oportuno, discutir a matriz de riscos a ser estabelecida no instrumento contratual (item 5.2. do Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação: Advocacia-Geral da União: Ministério da Gestão e Inovação em Serviços Públicos, 2023).

34. O Gerenciamento de Risco se materializa pelo denominado “Mapa de Riscos” e deverá ser confeccionado no módulo de Gestão de Riscos Digital, consoante o item 5.2. do Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação: Advocacia-Geral da União: Ministério da Gestão e Inovação em Serviços Públicos, 2023, disponível em <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/saiba-como-guia-elaborado-pela-agu-e-pelo-ministerio-da-gestao-facilitara-contratacoes-publicas-em-todo-o-pais>.

35. Quanto ao mapa de riscos (art. 18, inciso X, da Lei nº 14.133, de 2021), percebe-se que foi confeccionado no módulo de Gestão de Riscos Digital, consoante o item 5.2. do Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação, com indicação do risco, da probabilidade, do impacto, do responsável e das ações preventiva e de contingência.

Termo de referência

36. O Termo de Referência é o documento que deverá conter a definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação, a fundamentação da contratação, a descrição da solução, os requisitos da contratação, o modelo de execução do objeto, o modelo de gestão do contrato, os critérios de medição e de pagamento, a forma e critérios de seleção do fornecedor, as estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado e a adequação orçamentária (art. 6º, inciso XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021).

37. Cumpre lembrar que **é recomendável a utilização do modelo de termo de referência disponibilizado pela Advocacia-Geral da União**, a fim de garantir o conteúdo mínimo necessário, bem como a padronização e a celeridade na análise (art. 19, IV, da Lei nº 14.133/2021).

38. Recomenda-se, ainda, que as alterações realizadas no modelo padronizado de termo de referência sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133/2021).

39. No caso, consta dos autos o Termo de Referência, elaborado pela área requisitante, datado e assinado.

40. Além disso, foi juntada declaração da área técnica informando sobre a adoção, na espécie, do modelo de minuta padronizada de Termo de Referência disponibilizado pela AGU (fls. 314/323).

41. A não utilização do catálogo eletrônico de padronização é situação excepcional, devendo ser justificada por escrito e anexada ao respectivo processo de contratação (art. 6º, inciso LI, c/c art. 19, inciso II, § 2º, da Lei nº 14.133/2021 c/c art. 10, parágrafo único, da PORTARIA SEGES/ME Nº 938, de 2 de fevereiro de 2022).

42. Ademais, a IN SEGES/ME nº 81, de 25 de novembro de 2022, dispõe sobre a elaboração do Termo de Referência – TR, para a aquisição de bens e a contratação de serviços, e sobre o Sistema TR digital. A Administração deve cuidar para que suas exigências sejam atendidas no caso concreto.

43. Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o termo de referência contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados.

44. **Sem embargo disso, e apesar de se tratar de documento extremamente técnico, cuja avaliação cabe, em última instância, à própria Administração, constata-se a necessidade de atendimento adicional às recomendações abaixo, a saber:**

A) no caso de serviço continuado, item XXX: a respeito da fixação da vigência em 05 (cinco) anos, o art. 106 da Lei n. 14.133/2021 estabelece as seguintes diretrizes, que devem ser observadas pelo gestor:

I - a autoridade competente do órgão ou entidade contratante deverá atestar a maior vantagem econômica vislumbrada em razão da contratação plurianual;

II - a Administração deverá atestar, no início da contratação e de cada exercício, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção;

III - a Administração terá a opção de extinguir o contrato, sem ônus, quando não dispuser de créditos orçamentários para sua continuidade ou quando entender que o contrato não mais lhe oferece vantagem.

B) em relação ao pagamento das peças eventualmente necessárias (passíveis de troca), a Administração deve ter a precaução de, durante a execução contratual, não só exigir notas fiscais, recibos, tabelas do fabricante ou outros documentos como aferir a compatibilidade dos preços pagos com o mercado por meio de pesquisa de preços (cf. Acórdãos TCU nº 3.123/2017 - 2ª Câmara e nº 1.238/2016 - Plenário, por analogia).

A propósito, a Procuradoria-Geral Federal emitiu orientação específica sobre o gerenciamento de frota - **que inclui o serviço de manutenção** -, consubstanciada no Enunciado n. 63:

63 LICITAÇÕES Na contratação do gerenciamento de frota, deve Administração utilizar critério de julgamento não só em relação ao serviço de gerenciamento, mas também em relação aos bens e serviços decorrentes do contrato; evitar que a pesquisa ou cotação de preços de mercado que se faça necessária no curso do contrato fique a critério única exclusivamente da empresa contratada; não exigir a apresentação de rede credenciada na fase de habilitação, mas, sim, fixar no edital prazo hábil à vencedora para que apresente a relação conforme exigências do instrumento convocatório. Fonte: Parecer n. 00002/2013/CPLC/DEPCONS/PGF/AGU. NUP 00407.000072/2020-36 (Seq. 11).

Nesses termos, **recomenda-se** que conste do TR que a verificação da compatibilidade dos preços apresentados ocorrerá por meio de pesquisa de mercado feita pela Administração, observando-se os termos da IN nº 65/2021.

C) deve haver indicação de qual será o regime de execução do contrato, cláusula obrigatória, nos termos do art. 92, IV, da Lei n. 14.133/2021. No caso, a contratante indica que seria a empreitada por preço unitário, mas, no caso, não há mensuração para cada serviço a ser demandado, o que acarretaria a **empreitada por preço unitário. O caso dos autos parece ser de empreitada por preço global com medição de resultado, razão pela qual a Administração deve adequar as peças do processo, a começar pelo item 8.2 do Termo de Referência;**

D) verifica-se que foi prevista a manutenção preventiva, com fornecimento de material e mão de obra. Entretanto, não foi informado nem o tipo de material, nem a quantidade necessária estimada. Ora, um valor não pode ser previsto sem estar embasado em uma planilha que indique os custos unitários, as quantidades estimadas de forma tecnicamente justificada e após pesquisa de preços adequada. Administração deve ter condições de listar os materiais e peças de utilização provável na manutenção preventiva e pesquisar seus respectivos valores, haja vista o conhecimento técnico e expertise que detém para tanto. A fim de evitar questionamentos dos licitantes e dos órgãos de controle, bem como atender a jurisprudência do TCU, deverá ser feita uma lista com a indicação de peças e/ou materiais de utilização provável tanto na

manutenção preventiva como na corretiva, o que pode ser feito utilizando os dados da contratação anterior e/ou das manutenções que já foram feitas no aparelho/equipamento ou, ainda, outros contratos com o mesmo objeto firmados pela entidade, além da experiência da equipe técnica.

Tal lista deve contemplar peças, insumos e tudo o que possa ser previsto para ser utilizado durante a execução do contrato e que guardem pertinência com os serviços discriminados.

Todos esses itens (**insumos, peças**) deverão ter suas quantidades estimadas de forma justificada e embasada em documentação pertinente, com a juntada aos autos da respectiva planilha detalhada.

Com base nessa lista, deverá ser feita a pesquisa de mercado, a fim de elaborar o orçamento estimativo adequado.

A ausência desse tipo de informação, além de ferir o art. 18, §1º, IV e VI da Lei n. 14.133/2021, atenta contra o caráter competitivo do certame e a isonomia entre os licitantes, uma vez que a empresa eventualmente contratada para manutenções anteriores detém tais informações e, com isso, pode oferecer proposta em situação de vantagem, prejudicando a disputa. Essa conduta atinge os princípios constitucionais da moralidade e impessoalidade, que devem nortear a atuação administrativa (Acórdão TCU n. 2229/2019-Plenário).

Ademais, o TCU entendeu que caracteriza erro grosseiro a elaboração de documentos para a contratação de serviços sem justificativa das quantidades, em acórdão que pode ser considerado aplicável à Lei n. 14.133/21, ante a obrigatoriedade de estimar os quantitativos e os custos unitários, prevista no art. 18, §1º, IV e VI:

Responsabilidade. Culpa. Erro grosseiro. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Serviços. Quantidade. Justificativa. Ausência.

Para fins do exercício do poder sancionatório do TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lindb) a elaboração de documentos que fundamentem a contratação de serviços sem justificativas para os quantitativos a serem adquiridos. Acórdão 2459/2021 Plenário (Pedido de Reexame, Relator Ministro Augusto Nardes) - Boletim de Jurisprudência n. 377

A propósito, a Procuradoria-Geral Federal emitiu orientação específica sobre o gerenciamento de frota - **que inclui o serviço de manutenção** -, consubstanciada no Enunciado n. 63:

63 LICITAÇÕES Na contratação do gerenciamento de frota, deve Administração utilizar critério de julgamento não só em relação ao serviço de gerenciamento, mas também em relação aos bens e serviços decorrentes do contrato; evitar que a pesquisa ou cotação de preços de mercado que se faça necessária no curso do contrato fique a critério única exclusivamente da empresa contratada; não exigir a apresentação de rede credenciada na fase de habilitação, mas, sim, fixar no edital prazo hábil à vencedora para que apresente a relação conforme exigências do instrumento convocatório. Fonte: Parecer n. 00002/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU. NUP 00407.000072/2020-36 (Seq. 11).

Nesses termos, **recomenda-se, ainda que conste que a verificação da compatibilidade dos preços apresentados ocorrerá por meio de pesquisa de mercado feita pela Administração, observando-se os termos da IN nº 65/2021.**

E) verifica-se que o objeto da presente licitação é a contratação de empresa para *manutenção preventiva e corretiva, incluindo o fornecimento de toda e qualquer peça ou insumo que seja necessário*. Não há qualquer previsão de pagamento diferenciado para a manutenção corretiva ou aquisição das peças, sendo que o valor mensal do contrato deve englobar toda a forma de prestação do serviço, reunidos em um mesmo item do objeto.

Isso significa que a Administração optou pelo pagamento à contratada sob a forma de “cobertura com risco total”, ou seja, um valor fixo mensal, independentemente do número de vezes em que a manutenção corretiva seja necessária. Em outras palavras, o preço da manutenção corretiva estará embutido na planilha e será pago ainda que não haja execução do serviço.

Essa opção não é considerada a mais adequada pelos órgãos de controle, uma vez que a licitante pode, eventualmente, oferecer preço superior em razão da incerteza do número de vezes em que a manutenção corretiva será necessária, por exemplo.

Não é outro o entendimento do TCU:

9.3. *determinar à Diretoria Técnico-Científica do Departamento de Polícia Federal - Ditec/DPF que, nos próximos editais, projetos básicos e contratos porventura elaborados em substituição à Concorrência 002/2006 - Ditec, objetivando a contratação dos serviços de manutenção do Sistema Afis e demais ali descritos: (...)*

9.3.5. *estabeleça critérios de aferição do adimplemento das obrigações contratuais, com base na mensuração de resultados, evitando o pagamento de valores fixos, em observância ao princípio da economicidade e em consonância com o Acórdão 667/2005-TCU-Plenário, item 9.3 e subitens. (AC-0889-20/07-Plenário) - grifei*

[ACÓRDÃO] [Auditoria de conformidade versando sobre Terceirização em Tecnologia da Informação]

9.4. *determinar ao Ministério da Educação, com fulcro nos arts. 43, I, da Lei nº 8.443/1992 e 250, II, do Regimento Interno do TCU, que: [...]*

9.4.21. *nos contratos de prestação de serviços de TI, elabore Ordens de Serviço específicas, contendo objetivos mensuráveis, que sejam condicionantes para o ateste e o pagamento correspondentes, em observância ao disposto no art. 55, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993. (AC-0669-12/08-Plenário) – grifei.*

Assim, a Administração deverá verificar se seria possível, por exemplo, a cotação e previsão da manutenção corretiva em um item separado do objeto, que seria pago apenas sob demanda.

De toda forma, se a opção do gestor for pelo pagamento com cobertura de risco, para evitar questionamentos futuros, recomenda-se seja demonstrado que a alternativa adotada é a mais econômica e eficiente para a Administração, com base em dados técnicos concretos, considerando-se inclusive a economia de escala, uma vez que, aparentemente, o preço proposto pelas licitantes embutiria valores relativos a serviços cuja prestação é incerta.

F) a definição do percentual mínimo de desconto deve ser justificada e fundamentada em pesquisa de preços realizada conforme os parâmetros da IN n. 65/2021, o que deve ser regularizado.

G) sugere-se a fixação de **critérios de julgamento** compatíveis com objeto licitado em sua integralidade. Deve-se considerar a seguinte premissa: podem existir três itens distintos em relação ao objeto a ser contratado (a prestação de serviços de manutenção preventiva, serviços de manutenção corretiva de equipamentos, cumulada ou não com o item de fornecimento de peças), por isso deve haver pressupostos de competitividade em relação a cada item a ser licitado. Afaste-se, desde já, a possibilidade de se licitar com base apenas no menor valor dos serviços, pois assim se estaria escolhendo apenas a melhor proposta para os serviços de manutenção/mão de obra, deixando sem parâmetro a aquisição das peças a serem utilizadas no bojo do contrato.

A propósito, a Procuradoria-Geral Federal emitiu orientação específica sobre o gerenciamento de frota - **que inclui o serviço de manutenção** -, consubstanciada no Enunciado n. 63:

63 LICITAÇÕES Na contratação do gerenciamento de frota, **deve Administração utilizar critério de julgamento não só em relação ao serviço de gerenciamento, mas também em relação aos bens e serviços decorrentes do contrato**; evitar que a pesquisa ou cotação de preços de mercado que se faça necessária no curso do contrato fique a critério única exclusivamente da empresa contratada; não exigir a apresentação de rede credenciada na fase de habilitação, mas, sim, fixar no edital prazo hábil à vencedora para que apresente a relação conforme exigências do instrumento convocatório. Fonte: Parecer n. 00002/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU. NUP 00407.000072/2020-36 (Seq. 11).

Assim, deve haver competitividade não só em torno do valor do serviço/mão de obra, mas também sobre o valor estimado das peças/materiais/insumos, de modo a se conseguir proposta mais vantajosa em sua completude, em relação a todo o objeto contratual, que, como já esclarecido, não é só o serviço de manutenção/ mão de obra.

A forma como conseguir essa competitividade, em relação às peças, pode ser a exigência de um percentual de desconto sobre o valor total estimado de peças. Utilizar-se-iam, então, alguns

valores tabelados, sobre os quais incidiriam esse desconto, como uma tabela de peças do fabricante, por exemplo. Ter-se-ia, assim, uma competitividade referente aos serviços (mão de obra) e uma competitividade sobre as peças. Caberia à Administração, nos estudos da fase interna, fixar esses pressupostos, com base nos aspectos técnicos aferidos.

Portanto, deve a Administração utilizar critério de julgamento não só em relação ao serviço de manutenção/mão de obra, mas também em relação às peças/insumos decorrentes do contrato.

Para atender às orientações acima, sugere-se que o critério de julgamento seja o menor preço global, o que seria obtido por quem ofertasse o maior percentual de desconto sobre o valor estimado das peças e o menor valor estimado para o serviço/ mão de obra. Assim, quanto maior o desconto sobre o valor estimado das peças e quanto menor o valor estimado do serviço/mão de obra, menor será o preço total/global da proposta.

Dessa forma, **quanto às peças**, deve ficar claro que o percentual de desconto que se sagrará vencedor da licitação deverá incidir sobre o preço da tabela do fabricante ou de tabela oficial. E na hipótese de existirem peças não contempladas na tabela do fabricante ou ausentes de tabela oficial de preços, caberá à empresa contratada proceder às cotações de preços das peças necessárias junto ao mercado fornecedor, informando em relatório ao fiscal do contrato, que, após certificar-se das cotações realizadas, autorizará a empresa a adquiri-las do fornecedor que apresentar a oferta mais vantajosa, em regra a de menor preço.

Sobre os critérios de julgamento, medição e de pagamento, cabe ao gestor observar as diretrizes do [Acórdão 698/2021-TCU-Plenário](#), adotando-se as providências cabíveis no caso concreto:

Informativo de Licitações e Contratos 411/2021

COLEGIADO Plenário

[Acórdão 698/2021-TCU-Plenário](#), Representação, Relator Ministro Raimundo Carreiro

A utilização, como critério de seleção para contratação de serviços de manutenção predial, do referencial de custo de postos de trabalho alocados é incompatível com a metodologia de remuneração baseada em ordens de serviços. Além de não garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, tampouco permite estabelecer conexão necessária e suficiente entre os critérios de seleção do fornecedor e os critérios de medição e pagamento do contrato, violando o art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993.

*Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 11/2020, promovido pelo Hospital Federal de Ipanema (HFI), cujo objeto era a contratação, sob o critério de menor preço, de empresa especializada para "prestação de serviços de manutenção predial preventiva e corretiva, de forma ininterrupta e continuada, aos sistemas operacionais do Hospital, pelo prazo de doze meses, prorrogáveis até o máximo de 60 meses". Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a "utilização, como critério de seleção do fornecedor, de parâmetro incompatível com a metodologia de remuneração da contratada (número de postos de trabalho)". Instado a se manifestar, o HFI argumentou que o procedimento adotado seguiu o padrão existente em outras unidades hospitalares, como o Hospital Federal do Andaraí e o Hospital Federal dos Servidores do Estado, entre outros, "em que são estabelecidos termos de referência com quantitativos de mão-de-obra pré-estabelecidos, remunerando-se as empresas pela aplicação de materiais", de forma que "o custo de trabalhadores nas ações preventivas e corretivas já estariam cobertos pelo valor contratado". Após ressaltar que o regime de execução dos serviços previsto no termo de referência do certame seria baseado em ordens de serviços "em que são especificadas as demandas a serem atendidas pelo contratante, a partir das quais a remuneração da empresa será calculada por meio de relatório mensal consolidado", a unidade técnica ponderou que, a despeito de os serviços serem remunerados em função da efetiva demanda atendida, com preços unitários calculados com base em orçamentos elaborados em tempo de formalização da demanda, o critério utilizado para selecionar a melhor proposta adotara outro referencial, qual seja, o custo dos postos de trabalho alocados. Em seu voto, o relator enfatizou: "o que se discute não é metodologia de faturamento e remuneração da empresa contratada, mas os critérios adotados pelo Hospital para seleção do fornecedor e para o cálculo dos valores de serviços que serão contratados, que utilizaram o referencial de custo de postos de trabalhadores alocados, incompatível com o regime de remuneração dos serviços, baseado em ordens de serviço". **A corroborar sua assertiva, o relator invocou o Acórdão 2573/2019-Plenário, no qual restara consignado que "as licitações de serviços de manutenção predial devem ser precedidas de plano de ação de manutenção preventiva e corretiva, com a definição dos serviços e respectivos quantitativos a serem demandados na execução contratual, em atenção ao art. 6º, inciso IX, c/c o art. 7º, § 2º, inciso II, e § 4º, da Lei 8.666/1993".** Após*

assinalar que a unidade técnica apresentara como exemplo de critério de seleção de proposta a aplicação, sobre o valor total estimado com material de consumo e para serviços eventuais, de um percentual de desconto sobre a Tabela Sinapi ou da própria tabela Emop (Empresas de Obras Públicas do Estado do Rio de Janeiro), entre outros critérios de seleção possíveis que se coadunam com o pagamento de serviços por demanda, o relator concluiu que não seria possível afirmar que, no caso concreto, fora obtida a proposta mais favorável à Administração, haja vista que "não se cuida de mera comparação entre o licitante vencedor e os demais licitantes mas sim do preço final obtido, que poderia ter sido inferior se fossem utilizados outros critérios de seleção". Ao final, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu determinar ao Hospital Federal de Ipanema que o contrato já celebrado com a empresa vencedora do certame "seja executado pelo período inicialmente firmado, com excepcional prorrogação até que o HFI promova, ao longo desse período, novo certame, de modo a eliminar a falha constatada, qual seja a utilização, como critério de seleção do fornecedor no Pregão Eletrônico 11/2020, de parâmetro incompatível com a metodologia de remuneração da contratada, o que impossibilita garantir que tenha sido selecionada a proposta mais vantajosa para Administração, tampouco permite estabelecer conexão necessária e suficiente entre os critérios de seleção do fornecedor e os critérios de medição e pagamento do contrato, infringindo o art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993". Acórdão 698/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro Raimundo Carreiro.

Tal entendimento, inclusive, foi mantido no [ACÓRDÃO 188/2022 - PLENÁRIO](#), em sede Pedido de Reexame:

(...) A outra questão distinta se refere a ilegalidade consistente na formação do preço calçada exclusivamente no custo da mão de obra, em divergência com a metodologia de execução do contrato pelo pagamento dos serviços por demanda (ordem de serviços), uma vez que o custo do serviço de manutenção não está atrelado apenas ao valor da mão-de-obra empregada, mas também deve considerar o custo do material de consumo empregado pelo contratado. Ora, é essa ilegalidade que é combatida na decisão e que conduziu a determinação de realização de nova licitação: considerando que a contratação é do serviço de manutenção composto pela mão-de-obra e pelos materiais empregados (ou seja, não se trata apenas do fornecimento de mão-de-obra, mas do resultado final de manutenção predial), o lançamento de valores fixos de insumos diversos na planilha de formação de preços (peça 2, p. 165) exclui a possibilidade de competição entre os licitantes no fornecimento dos insumos necessários à atividade de manutenção e fragiliza, de forma indevida, o princípio de máxima competição entre os licitantes.

Conforme debatido no acórdão recorrido, a licitação deve levar em conta, como critério de escolha da proposta vencedora, o preço dos materiais empregados na atividade de manutenção predial, de modo a considerar tanto a estimativa de serviços de natureza permanentes quanto serviços de natureza eventual, expandindo o espaço de competição entre os licitantes.

O modelo adotado pela Administração importa um verdadeiro desincentivo para que o contratado busque o menor preço para os valores de insumos, uma vez que o mecanismo de remuneração impõe o pagamento do valor desembolsado comprovado na nota fiscal, com a incidência da parcela de despesas administrativas/operacionais e o percentual de lucro (peça 1, p. 165).

Ou seja, o modelo de contratação cria um incentivo para que o contratado busque o maior preço para os materiais utilizados (limitado ao orçamentos-referência), uma vez que o contratado recebe o percentual de BDI em benefício próprio, o que, ao cabo, dá à contratação uma natureza mais próxima da terceirização de mão-de-obra, ao invés de uma efetiva contratação de serviços de manutenção predial.

O precedente indicado pelo recorrente em nada modifica o entendimento da decisão atacada. No [Acórdão 3151/2006-TCU-Segunda Câmara](#)-TCU discutia-se a correlação entre produtividade mínima por profissional e a quantidade de mão-de-obra empregada em contrato de limpeza e conservação, com o objeto distinto do tratado no presente caso (manutenção predial). Assim, a contratação de serviço de limpeza não está vinculada à contratação de materiais de consumo na mesma forma que se exige no contrato de manutenção predial.

Assim, inexistente uma autorização ao órgão público para que a licitação de serviço de manutenção predial possa ser avaliada apenas pelo valor da mão-de-obra ofertada, sem considerar a possibilidade de competição na formação dos preços dos insumos estimados e possível de serem empregados na atividade-fim licitada, justificando a decisão de reconhecimento de nulidade e a determinação de realização de nova licitação.

(...)

CONCLUSÕES

A nulidade do Edital de Licitação está relacionada a adoção de critério de escolha da proposta mais vantajosa que considera exclusivamente o preço da mão-de-obra, afastando a possibilidade de concorrência quanto aos insumos empregados na atividade de manutenção predial, razão pela qual a manutenção da contratação, no caso concreto, decorre apenas do princípio da razoabilidade (continuidade do serviço público e tempo necessário para nova licitação) e afasta de forma correta mais de uma prorrogação contratual.

Não é correta a invocação do princípio da isonomia quando as demais contratações realizadas por Hospitais Federais no Rio de Janeiro não foram julgadas pela Corte de Contas. Ainda que se considere que a licitação escolheu a proposta de menor preço, o modelo de contratação não permitiu a concorrência de forma plena, limitando o escopo do princípio de busca da proposta mais vantajosa previsto na Lei de Licitações, uma vez que o preço dos insumos foi nivelado no mesmo patamar para todos os licitantes.

As considerações sobre a incidência da IN 5/2017 não são relevantes para a questão fulcral debatida, qual seja, a nulidade decorrente do modelo de formação do preço calculado exclusivamente no preço de mão-de-obra fornecida e desconsiderando a possibilidade de concorrência na formação dos preços de insumos utilizados na atividade-fim de manutenção predial.

(...) VOTO:

(...) Na realidade, o que levou o TCU a restringir a possibilidade de prorrogações do contrato firmado foi a utilização, como critério de seleção do fornecedor, de parâmetro incompatível com a metodologia de remuneração da contratada, que impossibilitaria "garantir que tenha sido selecionada a proposta mais vantajosa para Administração, tampouco permite estabelecer conexão necessária e suficiente entre os critérios de seleção do fornecedor e os critérios de medição e pagamento do contrato, infringindo o art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993" (itens 22 e 34 do voto condutor e item 9.5 do [Acórdão 689/2021-TCU-Plenário](#))

O item 6 do edital do Pregão Eletrônico 11/2020 (peça 2, p. 8-9) e a planilha de custos e formação de preços (peça 2, p. 163-166) orientaram os licitantes a apresentarem propostas de preços contendo os quantitativos e custos dos profissionais que irão compor as equipes administrativa, de manutenção preventiva (responsável pela execução das tarefas previstas no plano de manutenção) e de emergências.

Ocorre que o pagamento por postos de trabalho não é a única fonte de remuneração que o Pregão Eletrônico 11/2020 prevê. O termo de referência e a planilha de custos e formação de preços especificam outras duas, igualmente relevantes: "verba mensal de materiais para manutenção preventiva" e "parcela variável de serviços para manutenção corretiva".

Conforme o termo de referência anexo ao edital, cumpre à contratada fornecer os materiais, peças e serviços necessários à manutenção preventiva, até o limite de R\$ 40.000,00 mensais. O valor dos materiais que excederem o valor mensal fixado será ressarcido à contratada, desde que previamente aprovado pela contratante. No caso de serviços necessários à manutenção preventiva, será adotado o preço de mercado, "baseado em pesquisa de pelo menos três fornecedores ou utilizando como referência a tabela EMOP (Empresas de Obras públicas do Estado do Rio de Janeiro) ou SCO (Sistema de Custos e Obras da Fundação Getúlio Vargas)" (peça 2, p. 77-78)

Os serviços de manutenção corretiva, por sua vez, são executados a partir de demanda do setor de infraestrutura da contratante, mediante emprego temporário de mão-de-obra que não compõe a equipe dedicada ao contrato, até o limite de R\$ 180.000,00 mensais, e seus preços devem corresponder aos custos envolvidos na execução do serviço, tendo por a tabela EMOP (Empresas de Obras públicas do Estado do Rio de Janeiro) ou SCO (Sistema de Custos e Obras da Fundação Getúlio Vargas) (peça 2, p. 78) .[footnoteRef:2] [2: Os valores dos materiais aplicados na manutenção preventiva e dos serviços de manutenção corretiva excedentes aos limites de R\$ 40.000,00 e R\$ 180.000,00 mensais serão ressarcidos à contratada, desde que previamente aprovados pela Administração, devendo ser acumulados mensalmente, para que não seja ultrapassado o valor global do contrato, ao seu final (peça 2, p. 77-78) .]

A despeito de o termo de referência prever remuneração por materiais, peças e serviços necessários à manutenção preventiva e por execução de serviços de manutenção corretiva, essas

fontes foram desprezadas como critério de seleção, que ficou restrito ao menor preço da equipe dedicada ao contrato.

Como resultado, dos R\$ 519.163,99 a serem pagos à Navele (peça 105, p. 1-3), R\$ 220.000,00 (42% da remuneração ajustada) dizem respeito a materiais, peças e serviços cujos preços não foram submetidos à disputa entre licitantes.

Ora, não havia motivo para o HFI deixar de adotar critério de seleção que compreendesse o fornecimento de bens e a execução de serviços por demanda, à exemplo da ponderação do maior percentual de desconto sobre a tabela Sinapi.

Nessas circunstâncias, não se pode afirmar que a proposta da Navele foi a mais vantajosa para a Administração (argumento "vi") nem que a prorrogação do contrato seja de interesse da Administração (argumento "vii") . Adotasse o HFI critério de seleção consentâneo com a legislação e com as especificidades da contratação, verossímil que licitante distinta se sagraisse vencedora e que menor seria o valor global o contrato.

*Também não há como acolher o argumento "viii". Por força do que dispõe o art. 71, inciso IX e §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, é lícito o TCU **abreviar a execução do contrato, ante a presença de irregularidades no certame que lhe deu origem.***

*Por fim, eventuais ilegalidades cometidas por outras unidades hospitalares federais do estado do Rio de Janeiro não compõem o objeto destes autos, para que aqui se possa adotar providências para corrigi-las, **nem motivo suficiente para manter contrato irregular** (argumento "v").*

Não tendo sido apresentados elementos capazes de desconstituir os fundamentos da deliberação atacada, nego provimento ao recurso e mantenho íntegro o [Acórdão 689/2021-TCU-Plenário](#).

*Tendo em vista que os documentos peças 103-107, apresentados pela recorrente, constituem indícios de que os contratos de manutenção predial celebrados por outras unidades hospitalares federais do Rio de Janeiro contém **irregularidades equivalentes às identificadas nestes autos**, determino à Segecex que avalie a conveniência e oportunidade de incluir, em seu plano de fiscalização, ação de controle acerca do tema.*

Com essas considerações, incorporo a minhas razões de decidir as análises e conclusões constantes da instrução transcrita no relatório e voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado."

H) recomenda-se que a Administração analise se as exigências de qualificação técnica/econômico-financeira dos itens do Termo de Referência e do Edital, guardam compatibilidade e proporcionalidade com as peculiaridades do objeto contratual a ser executado, aferidas por meio da análise da complexidade do objeto, da essencialidade do serviço e dos riscos decorrentes de sua paralisação em função da eventual incapacidade econômica/técnica da contratada em suportar as obrigações contratuais (art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e art. 70, inciso III, da Lei nº 14.133/2021). Alerta-se que exigências de qualificação técnica/econômico-financeira excessivas vêm sendo reputadas como ilícitas pelos órgãos de controle, pois tendem a restringir a competitividade. Desse modo, sugere-se que seja detidamente avaliada e motivada essa exigência;

I) a exigência de atestados deve ser restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, **assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento)** do valor total estimado da contratação (art. 67, § 1º, da Lei nº 14.133/2021);

J) será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados (art. 67, § 2º, da Lei nº 14.133/2021);

L) em se tratando de serviços contínuos, o edital poderá exigir certidão ou atestado que demonstre que o licitante tenha executado serviços similares ao objeto da licitação, em períodos sucessivos ou não, **por um prazo mínimo, que não poderá ser superior a 3 (três) anos** (art. 67, § 5º, da Lei nº 14.133/2021). O prazo de exigência de experiência mínima deve ser justificado no estudo técnico preliminar e compatível com o objeto e prazo da presente contratação, não podendo ser superior a 3 (três) anos. Deve a Administração considerar a experiência pretérita do órgão contratante, que indique ser tal lapso indispensável para assegurar prestação do serviço em conformidade com as necessidades específicas do órgão, por força da sua essencialidade, quantitativo, risco, complexidade ou qualquer outra particularidade. Convém, também, que o órgão contratante sopesse os reflexos da restrição no desenvolvimento do setor do serviço pretendido.

M) compatibilizar o conteúdo dos estudos preliminares com o termo de referência revisado à luz das orientações dos itens XXX deste parecer, de modo que não existam contradições entre os documentos, tais quais XXX;

(...)

45. Apenas para registro formal, destacamos que foram fixados preços unitários máximos para cada item do termo de referência (Art. 6º, inciso XXIII, alínea "i", art. 23, § 1º, inciso I, da Lei nº 14.133/2021 c/c art. 5º, inc. I da IN SEGES/ME Nº 65, de 7 de julho de 2021, Súmula TCU nº 259, por analogia).

46. **Entretanto, atente-se a Administração que não há uma discriminação dos serviços e os respectivos valores, motivo pelo qual a contratação ora pretendida considera o valor mensal do contrato o valor unitário, sem indicar quanto custa cada serviço. Com isso, a contratação aqui se dá em regime de empreitada por preço global e com risco total da manutenção corretiva (conforme apontado acima).**

47. Dito isto, passaremos a destacar, nos tópicos seguintes, pontos específicos do planejamento da contratação, considerados essenciais à avaliação da regularidade geral do presente procedimento.

Necessidade da contratação e vedações às especificações restritivas

48. A necessidade da contratação foi justificada, tendo sido estimados os quantitativos de serviço a partir de método amparado por documentos juntados aos autos (item 7 do ETP).

49. Como se sabe, a justificativa da necessidade da contratação constitui questão de ordem técnica e administrativa, razão pela qual, a teor do Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia Geral da União, não deve esta Procuradoria se pronunciar conclusivamente acerca do mérito (oportunidade e conveniência) da motivação apresentada e das opções feitas pelo administrador, exceto na hipótese de afronta a preceitos legais, o que não nos parece ser o caso.

50. Observe-se, ainda, que são vedadas especificações do objeto que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização (art. 9º, da Lei nº 14.133/2021). Portanto, o gestor deverá tomar as devidas cautelas para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais à contratação, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração.

51. Registre-se que o gestor deverá estar atento às diretrizes gerais do subitem 1.1 do anexo V da IN SEGES/MP nº 05/2017, quais sejam:

a) prever especificações que representem a real demanda de desempenho do órgão ou entidade, não sendo admissíveis especificações que deixem de agregar valor ao resultado da contratação ou sejam superiores às necessidades do órgão ou entidade;

b) não fixar especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitam, injustificadamente, a competitividade ou direcionam ou favoreçam a contratação de prestador específico;

c) não adotar especificações que estejam defasadas tecnológica e/ou metodologicamente ou com preços superiores aos de serviços com melhor desempenho.

Recomenda-se que a Administração se certifique de que as especificações técnicas previstas no Termo de Referência atendem às premissas acima citadas.

52. Ainda sobre esse tema, vale destacar que, caso as especificações somente possam ser atendidas por uma quantidade de fornecedores considerada restrita, deverá ser avaliada a pertinência de retirar ou flexibilizar requisitos, de modo que se possa manter apenas aqueles considerados indispensáveis (art. 9º, inc. I, §2º, da IN SEGES Nº 58/2022).

53. Em relação ao **quantitativo de peças, havendo obrigação de fornecimento de peças por parte da contratada, os respectivos quantitativos devem ser estimados pela Administração, obrigatoriamente.**

54. A Administração deverá fazer uma lista com a indicação de peças de utilização provável, o que pode ser feito utilizando os dados da contratação anterior ou contratação similar de outro órgão, por exemplo. Com base nessa lista, deverá ser feita a pesquisa de mercado (nos termos da IN n. 65/2021) e a estimativa do valor das peças e refeito o orçamento estimativo. É fundamental ter os preços unitários do serviço e da peça separadamente a fim de que seja possível a devida fiscalização da execução do serviço.

55. **Vale consignar que a ausência de indicação do tipo de peças e sua quantidade estimada pode favorecer a empresa atualmente ou anteriormente contratada, que conhece o serviço e a demanda da Administração. Assim, caso referida empresa participe do certame, irá se beneficiar desse conhecimento, o que poderá levar a uma proposta elaborada em dados mais precisos, prejudicando a competitividade e isonomia entre**

os licitantes, além de ferir os princípios da impessoalidade, moralidade e escolha da proposta mais vantajosa, que devem nortear a atuação administrativa.

56. O Tribunal de Contas da União já abordou essa questão. Confira-se o recente Acórdão n. 2229/2019-Plenário:

23. Acrescento que a comissão salientou que o termo de referência não detalhava adequadamente as características e os quantitativos dos serviços que seriam contratados. Por via de consequência, a empresa Transamérica detinha um conhecimento privilegiado sobre o objeto licitado. Esse fato foi mencionado no relatório da sindicância que foi encaminhado ao recorrente, verbis:

“De acordo com o depoimento do servidor Carlos Simões Gonçalves (fls. 33 a 35) , nenhuma empresa foi nos setores verificar o quantitativo de aparelhos de ar condicionado e não foi fornecido pelo edital esse quantitativo. Da forma que foi feita a licitação sempre será pago preço a maior, citou como exemplo ‘filtro de um ar condicionado de 24.000 btus não pode ser o mesmo preço de um ar condicionado de 7.500 btus’. Disse que somente a Transamérica tinha informações referentes ao quantitativo de ar condicionado, devido a referida empresa já ter prestado serviço de manutenção na Instituição.”

57. Ademais, o TCU entendeu que caracteriza erro grosseiro a elaboração de documentos para a contratação de serviços sem justificativa das quantidades, em acórdão cujo entendimento se mantém em relação à Lei n. 14.133/2021, tendo em vista o disposto no art. 18, §1º, IV e VI da Lei n. 14.133/2021:

Responsabilidade. Culpa. Erro grosseiro. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Serviços. Quantidade. Justificativa. Ausência.

Para fins do exercício do poder sancionatório do TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lindb) a elaboração de documentos que fundamentem a contratação de serviços sem justificativas para os quantitativos a serem adquiridos. Acórdão 2459/2021 Plenário (Pedido de Reexame, Relator Ministro Augusto Nardes) - Boletim de Jurisprudência n. 377

58. A respeito da deflagração de certame sem definição dos quantitativos, ao menos estimados, tampouco sem a realização de pesquisa de preços e formação do orçamento estimativo, a Lei n. 14.133/2021 dispõe:

Art. 18. (...) § 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do caput deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

(...) IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

(...) VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

(...) § 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.

59. Vê-se, portanto, que é vedada a realização de licitação sem previsão de quantidades, ainda que estimadas, podendo o gestor ser responsabilizado.

Da viabilidade jurídica da terceirização

60. O art. 48 da Lei n. 14.133, de 2021, permite a terceirização de atividades acessórias, instrumentais ou complementares, observadas as vedações a seguir:

Art. 48. Poderão ser objeto de execução por terceiros as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituam área de competência legal do órgão ou da entidade, vedado à Administração ou a seus agentes, na contratação do serviço terceirizado:

I - indicar pessoas expressamente nominadas para executar direta ou indiretamente o objeto contratado;

- II - fixar salário inferior ao definido em lei ou em ato normativo a ser pago pelo contratado;
- III - estabelecer vínculo de subordinação com funcionário de empresa prestadora de serviço terceirizado;
- IV - definir forma de pagamento mediante exclusivo reembolso dos salários pagos;
- V - demandar a funcionário de empresa prestadora de serviço terceirizado a execução de tarefas fora do escopo do objeto da contratação;
- VI - prever em edital exigências que constituam intervenção indevida da Administração na gestão interna do contratado.

Parágrafo único. Durante a vigência do contrato, é vedado ao contratado contratar cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, de dirigente do órgão ou entidade contratante ou de agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação.

61. Diante disso, como condição preliminar à realização da licitação, cabe à Administração atestar nos autos, à luz dos dispositivos acima citados, a viabilidade jurídica de terceirização das atividades a serem licitadas e contratadas.
62. Em sendo assim, compete à Administração demonstrar que a contratação pretendida se encontra em consonância com o disposto na Lei n. 14.133, de 2021.
63. Nesse sentido, como condição para o prosseguimento da licitação, deverá haver a manifestação sobre a incidência ou não da vedação disposta no do art. 48 da Lei n. 14.133, de 2021. Se necessário, deve demonstrar que há autorização legal para a terceirização, isto é, que (i) o cargo fora extinto total ou parcialmente, (ii) está em extinção ou (iii) ao menos o objeto se refere a atividades auxiliares, instrumentais, acessórias ou de apoio administrativo (arts. 7º, §1º, e 8º, da [IN SEGES/MP nº 05, de 26 de maio de 2017](#), aplicável por força da [IN SEGES/ME nº 98, de 26 de dezembro de 2022](#)).

Parcelamento da contratação e regra geral da necessária adjudicação por itens

64. Outro ponto relevante diz respeito ao parcelamento do objeto a ser contratado em licitações. Em havendo divisibilidade de natureza técnica e econômica, a regra geral é realizar a adjudicação por itens, tal qual previsto na Súmula TCU nº 247:

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

65. No caso de serviços, na aplicação do princípio do parcelamento, **deverão ser considerados** (art. 47, II, § 1º, Lei nº 14.133/2021):
- I - a responsabilidade técnica;
 - II - o custo para a Administração de vários contratos frente às vantagens da redução de custos, com divisão do objeto em itens;
 - III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

66. Convém registrar que eventual agrupamento de itens não pode se fundar na invocação geral de que há necessidade de integração entre os bens a serem adquiridos, devendo a justificativa avançar para aspectos técnicos e fáticos que confirmem tal posição. Sobre esse ponto, vale destacar o entendimento do TCU sobre a justificativa administrativa para o agrupamento de itens, conforme Acórdão TCU nº 1972/2018-Plenário (Rel. Min, Augusto Sherman, 22/08/2018):

30. [...] Além disso, mesmo nas respostas às oitivas, constata-se não haverem sido apresentadas razões de ordem técnica para não se realizar o parcelamento do objeto, apenas sendo explicitados motivos de cunho gerencial, relacionados, principalmente, com eventuais dificuldades que poderiam surgir na apuração de responsabilidades de prestadores distintos.

[...] 32. Com efeito, forçoso reconhecer que sempre que existente algum grau de integração entre serviços, tal como no objeto em questão, a possibilidade de surgimento de tais dificuldades, como regra, estará presente. Contudo, a simples possibilidade de ocorrerem tais problemas, por si só, não pode servir de fundamento para contrariar-se a regra legal de priorizar-se o parcelamento do objeto, em especial considerando que os níveis de integração podem variar de um caso para outro, bem como tendo em conta a viabilidade de, em várias hipóteses, serem implementados parâmetros e controles que viabilizem o adequado funcionamento conjunto das prestações ou, se for o caso, a devida identificação de responsabilidades.

33. De todo modo, considero que qualquer grau de aglutinação do objeto que se pretenda, em função de constituir exceção à regra legal do parcelamento, deverá ser prévia e tecnicamente justificado.

34. As circunstâncias evidenciadas nesta Representação, aliás, sinalizam que a forma de proceder do Crea/MG, com a aglutinação de todos os serviços em questão em um só objeto, pode estar viabilizando que uma só empresa se eternize como a única prestadora possível. (grifo nosso)

67. Dito isso, percebe-se que o presente certame previu a adjudicação do objeto por grupo, com as justificativas de ordem técnica e econômica presentes no item 9 do ETP. Por essa razão, não há observação adicional a fazer.

68. Relembre-se, ainda, que a inserção, em mesmo lote, de itens usualmente produzidos por empresas de ramos distintos restringe o caráter competitivo da licitação (cf. Informativo de Licitações e Contratos nº 148/2013 - TCU).

69. Outro aspecto que chama atenção refere-se ao tamanho do objeto contratual que envolve diversas localidades do Estado/País, com risco de restringir a competitividade do certame.

70. É preciso que haja justificativa para a concentração do objeto, quando é perfeitamente possível o parcelamento da contratação. Não se pretende afirmar, com isso, que seja preciso uma contratação para cada localidade, mas sim que haja uma melhor definição do objeto contratual, levando em conta a possibilidade de restringir a competitividade, uma vez que deve ser considerada a capacidade das empresas no mercado de prestar o serviço da magnitude pretendida pela Administração.

Critérios e práticas de sustentabilidade nas contratações

71. Em relação aos critérios e práticas de sustentabilidade (art. 5º, art. 11, IV, art. 18, §1º, XII, e §2º, da Lei nº 14.133/2021, art. 7º, XI da LEI Nº 12.305, DE 2 DE AGOSTO DE 2010 e art. 9º, II e XII, da IN SEGES nº 58/2022), deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais:

- a) definir os critérios e práticas objetivamente no instrumento convocatório como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial;
- b) justificar a exigência nos autos;
- c) verificar se os critérios e práticas preservam o caráter competitivo do certame.
- d) verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

72. Assim, as especificações devem conter critérios de sustentabilidade ambiental, devendo a Administração Pública formular as exigências de forma a não frustrar a competitividade.

73. Posto isso, para definição dos critérios e práticas de sustentabilidade, recomenda-se consulta ao Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, disponibilizado pela Advocacia-Geral da União no sítio eletrônico: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/licitacoes-sustentaveis>

74. Se a Administração entender que os serviços não se sujeitam a critérios de sustentabilidade ou que as especificações restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.

75. Feitas essas considerações, verifica-se que a Administração incluiu, no item 4 do termo de referência, critérios e práticas de sustentabilidade.

Do orçamento da contratação e da obrigatoriedade de elaboração de planilhas

76. Quanto ao orçamento, é dever da Administração, na contratação de serviços, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação (art. 6º, XXIII, alínea "i", art. 18, IV, e § 1º, VI, da Lei nº 14.133/2021).

77. **Compulsando os autos, verifica-se que não foi juntada planilha de custos e formação de preços elaborada pela Administração por meio de servidor devidamente identificado nos autos. Desse modo, deverá a planilha ser preenchida pela Administração com a indicação de todos os custos unitários dos itens referentes ao serviço ou justificada sua dispensa.**

78. **Atenta-se que somente se admite a dispensa de seu preenchimento nas contratações em que, pela própria natureza do objeto, torne-se desnecessário ou inviável o detalhamento dos custos para fins de aferição de exequibilidade (subitem 2.9, b.1, do anexo V da IN SEGES/MP nº 05/2017), o que, em princípio, não parece ser o caso.**

79. Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos unitários da contratação deixará de ser examinada por este órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

80. Ressalta-se, contudo, que a pesquisa de preços deverá ser executada de acordo com a IN SEGES/ME nº 65/2021. Em especial, deverão ser cumpridas as orientações abaixo:

- a pesquisa de preços deve contemplar bens cujas especificações guardam identidade com as daqueles efetivamente desejados, evitando a comparação entre bens que não sejam equivalentes;
- a pesquisa de preços será materializada em documento que conterà, no mínimo: identificação do(s) agente(s) responsável(is) pela pesquisa ou, se for o caso, da equipe de planejamento; caracterização das fontes consultadas; série de preços coletados; método estatístico aplicado para a definição do valor estimado; justificativas para a metodologia utilizada, em especial para a desconsideração de valores inconsistentes, inexequíveis ou excessivamente elevados, se aplicável; memória de cálculo do valor estimado e documentos que lhe dão suporte, justificativa da escolha dos fornecedores, no caso da pesquisa direta (art. 3º).
- na pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos parâmetros, empregados de forma combinada ou não (art. 5º).
- quando a pesquisa de preços for realizada com os fornecedores, deverá ser observado o prazo de resposta conferido ao fornecedor compatível com a complexidade do objeto a ser licitado e obtenção de propostas formais, contendo, no mínimo: descrição do objeto, valor unitário e total; número do Cadastro de Pessoa Física - CPF ou do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ do proponente; endereço físico e eletrônico e telefone de contato; data de emissão e nome completo e identificação do responsável, bem como registro nos autos da relação de fornecedores que foram consultados e não enviaram propostas como resposta à solicitação (art. 5º, § 2º);
- os preços pesquisados devem ser examinados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados, por meio de manifestação técnica fundamentada, cumprindo à Administração o discernimento sobre os efetivamente aptos a comporem a planilha de preços, podendo até serem excluídos aqueles demasiadamente discrepantes dos demais (art. 6º, §§ 3º e 4º);
- entre as fontes da pesquisa de preços, devem ser priorizadas a “composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente nos sistemas oficiais de governo, como Painel de Preços ou banco de preços em saúde, observado o índice de atualização de preços correspondente” e as “contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente”, **em detrimento** da “pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo” (desde que atualizados no momento da pesquisa e compreendidos no intervalo de até 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital, contendo a data e a hora de acesso), de “pesquisa direta” com fornecedores (desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital) e de “pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas (desde que a data das notas fiscais esteja compreendida no período de até 1 (um) ano anterior à data de divulgação do edital), cuja adoção deve ser vista como prática subsidiária, suplementar, conforme art. 5º, § 1º;
- na pesquisa de preços, sempre que possível, deverão ser observadas as condições comerciais praticadas, incluindo prazos e locais de entrega, instalação e montagem do bem ou execução do serviço, quantidade contratada, formas e prazos de pagamento, fretes, garantias exigidas e marcas e modelos, quando for o caso, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto (art. 4º).

- somente em casos excepcionais, será admitida a determinação de preço estimado com base em menos de três preços, desde que devidamente justificada nos autos pelo gestor responsável e aprovada pela autoridade competente (art. 6º, § 5º);
- justificar a metodologia empregada para a estimativa dos custos da contratação (art. 6º, §§ 1º, 2º e 3º).
- o preço estimado da contratação poderá ser obtido, ainda, acrescentando ou subtraindo determinado percentual, de forma a aliar a atratividade do mercado e mitigar o risco de sobrepreço (art. 6º, §2).

81. Adicionalmente, é recomendável que a pesquisa de preços reflita o valor praticado na praça em que será prestado o serviço ou fornecido o produto, refletindo, tanto quanto possível, o valor de mercado da localidade onde será realizada a contratação.

82. 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 consulta. É através desta análise fundamentada, que a Administração irá estabelecer o valor estimado da contratação.

83. Considerando que se trata de matéria técnica, cabe à Procuradoria orientar a respeito do tema, sem necessariamente fazer juízo de valor a respeito do resultado da pesquisa.

84. No caso, foram estimados os custos unitário e total da contratação, a partir dos dados coletados por meio de pesquisa de preços realizada mediante consulta a **diversas fontes**, havendo a Administração emitido manifestação técnica conclusiva, contendo a análise crítica dos preços obtidos.

85. **Entretanto, atente-se a Administração que não há uma discriminação dos serviços e os respectivos valores, motivo pelo qual a contratação ora pretendida considera o valor mensal do contrato o valor unitário, sem indicar quanto custa cada serviço. Com isso, a contratação aqui se dá em regime de empreitada por preço global e com risco total da manutenção corretiva (conforme apontado acima).**

Designação formal do pregoeiro e da equipe de apoio

86. Houve a juntada de documento que comprova a designação do pregoeiro e da equipe de apoio (art. 8º, §§ 1º e 5º, da Lei nº 14.133/2021 e [DECRETO Nº 11.246, DE 27 DE OUTUBRO DE 2022](#)), estando o feito regularmente instruído quanto ao ponto.

Participação de Microempresas, Empresas de Pequeno Porte

87. O [DECRETO Nº 8.538, DE 6 DE OUTUBRO DE 2015](#), prevê tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras.

88. O art. 6º do referido decreto estabelece que, nos itens ou lotes de licitação cujo valor esteja abaixo de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), a participação no processo licitatório deve ser exclusivamente destinada às microempresas e empresas de pequeno porte. A Orientação Normativa AGU nº 10/2009, por sua vez, pacifica a forma de aferição do valor de R\$ 80.000,00 como sendo a referente ao período de um ano da contratação.

89. Adicionalmente, vale lembrar que, de acordo com a Orientação Normativa AGU n. 47/2014, é obrigatória a participação exclusiva de ME e EPP na licitação quando os itens ou lotes/grupos tiverem valor igual ou inferior a R\$ 80.000,00.

90. Há, ainda, previsão facultativa de estabelecimento, nos instrumentos convocatórios:

- o de exigência de subcontratação de microempresas ou empresas de pequeno porte nos termos do art. 7º do Decreto nº 8.538, de 2015;
- o de prioridade de contratação de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de dez por cento do melhor preço válido nos termos do art. 9º, II, do Decreto nº 8.538, de 2015.

91. Registre-se que os tratamentos diferenciados previstos no presente tópico também se aplicam às cooperativas com receita bruta equivalente à das empresas de pequeno porte, por força do art. 34 da Lei nº 11.488, de 2007.

92. Por fim, os tratamentos diferenciados devem ser afastados quando incidente alguma das situações previstas no art. 10 do Decreto nº 8.538/2015, o que requer a devida justificativa. Dispõe referido artigo:

Art. 10. Não se aplica o disposto nos art. 6º ao art. 8º quando:

I - não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e as empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou ao complexo do objeto a ser contratado, justificadamente;

III - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 1993, excetuadas as dispensas tratadas pelos incisos I e II do caput do referido art. 24, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente por microempresas e empresas de pequeno porte, observados, no que couber, os incisos I, II e IV do caput deste artigo; ou

IV - o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar, justificadamente, pelo menos um dos objetivos previstos no art. 1º.

Parágrafo único. Para o disposto no inciso II do caput, considera-se não vantajosa a contratação quando:

I - resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; ou

II - a natureza do bem, serviço ou obra for incompatível com a aplicação dos benefícios.

93. Diante disso, verifica-se que, no caso, a estimativa do **valor da contratação** ultrapassa R\$ 80.000,00. Foi acertada, portanto, a não exigência da participação exclusiva das microempresas e empresas de pequeno porte no presente certame.

Do Regime de Execução e do pagamento por um valor fixo mensal (contratação com cobertura de risco)

94. O regime de execução deve ser sopesado pela Administração, em particular em termos de eficiência na gestão contratual.

95. Como regra, exige-se que as características qualitativas e quantitativas do objeto sejam previamente definidas no edital, permitindo-se aos licitantes a elaboração de proposta fundada em dados objetivos e seguros.

96. Quando isso não é possível, ou seja, quando não se sabe ao certo a estimativa precisa dos itens e quantitativos que compõem o objeto a ser contratado, o gestor deve avaliar a melhor forma de execução contratual.

97. Na empreitada por preço global, cada parte assume, em tese, o risco de eventuais distorções nos quantitativos a serem executados, que podem ser superiores ou inferiores àqueles originalmente previstos na planilha orçamentária da contratação. Justamente por isso, a adoção de tal regime pressupõe um termo de referência de boa qualidade, que estime com adequado nível de precisão as especificações e quantitativos da obra ou serviço, fornecendo aos licitantes todos os elementos e informações necessários para o total e completo conhecimento do objeto e a elaboração de proposta fidedigna (art. 6º, inciso XXIX, Lei nº 14.133/2021), para evitar distorções relevantes no decorrer da execução contratual (TCU. Acórdão 1978/2013-Plenário, TC 007.109/2013-0, relator Ministro Valmir Campelo, 31.7.2013).

98. Já na empreitada por preço unitário (art. 6º, inciso XXVIII, Lei nº 14.133/2021), em que o preço é fixado por preço certo de unidades determinadas, os pagamentos correspondem à medição dos serviços efetivamente executados, de modo que os riscos dos contratantes em relação a diferenças de quantitativos são menores. Tal regime é mais apropriado para os casos em que não se conhecem de antemão, com adequado nível de precisão, os quantitativos totais da obra ou serviço: a execução das “unidades” se dará de acordo com a necessidade observada, com a realização de medições periódicas a fim de quantificar os serviços efetivamente executados e os correspondentes valores devidos (TCU. Acórdão 1978/2013-Plenário, TC 007.109/2013-0, relator Ministro Valmir Campelo, 31.7.2013).

99. Assim, na empreitada por preço unitário haverá a execução do contrato conforme a demanda, e esse regime de execução foi criado para resolver o problema da necessidade de fixar uma remuneração sem que se tivesse, desde logo, a quantidade exata do encargo a ser executado.

100. Nessa senda, não é demais destacar o disposto no Enunciado Consultivo n.: 93 LICITAÇÕES: *‘É lícita a contratação para execução conforme a demanda para serviços, adotando-se como regime de execução a empreitada por preço unitário e a tarefa.*” Fonte: Parecer n. 00010/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU. NUP 00407.000072/2020-36 (Seq. 116).

101. A opção da Administração por um ou outro regime não decorre de mera conveniência, mas sim da possibilidade, no caso concreto, de predefinir uma estimativa precisa dos itens e respectivos quantitativos que compõem o

objeto a ser licitado. Se tal possibilidade existir, a regra é a adoção da empreitada por preço global – normalmente atrelada às obras e serviços de menor complexidade. Do contrário, deve ser adotada a empreitada por preço unitário.

102. Como desdobramento direto disso, em contratações por empreitada por preço global, a tramitação de eventuais aditivos contratuais quantitativos e qualitativos exigirá a apresentação de robusta justificativa.

103. Ocorre que a análise sobre a suficiência da descrição quantitativa e qualitativa não tem como ser feita por este órgão jurídico, motivo pelo qual tal incumbência recai sobre os órgãos e autoridades técnicas responsáveis pela descrição do objeto, cabendo-lhes a observância ao tanto quanto exposto até aqui.

104. No caso concreto, não houve maiores justificativas a respeito da escolha pela empreitada por preço global/unitário. Assim sendo, **recomenda-se que sejam trazidas ao processo maiores justificativas para o regime de execução escolhido para a presente contratação, assim como esclarecida a questão posta no item 85 deste Parecer.**

105. Ademais, verifica-se que o objeto da presente licitação é a contratação de empresa para *manutenção preventiva e corretiva de equipamentos*. Não há qualquer previsão de pagamento diferenciado para a manutenção corretiva, sendo que o valor mensal do contrato deve englobar toda a forma de prestação do serviço.

106. Isso significa que a Administração optou pelo pagamento à contratada por um valor fixo mensal, independentemente do número de vezes em que a manutenção corretiva seja necessária (com cobertura de risco). Em outras palavras, o preço da manutenção corretiva estará embutido na planilha e será pago ainda que não haja execução do serviço.

107. Essa opção não é considerada a mais adequada, uma vez que a licitante pode, eventualmente, oferecer preço superior em razão da incerteza do número de vezes em que a manutenção corretiva será necessária, por exemplo.

108. Não é outro o entendimento do TCU:

9.3. determinar à Diretoria Técnico-Científica do Departamento de Polícia Federal - Ditec/DPF que, nos próximos editais, projetos básicos e contratos porventura elaborados em substituição à Concorrência 002/2006 - Ditec, objetivando a contratação dos serviços de manutenção do Sistema Afis e demais ali descritos: (...)

*9.3.5. estabeleça critérios de aferição do adimplemento das obrigações contratuais, com base na mensuração de resultados, **evitando o pagamento de valores fixos**, em observância ao princípio da economicidade e em consonância com o Acórdão 667/2005-TCU-Plenário, item 9.3 e subitens. (AC-0889-20/07-Plenário) - grifei*

[ACÓRDÃO] [Auditoria de conformidade versando sobre Terceirização em Tecnologia da Informação]

9.4. determinar ao Ministério da Educação, com fulcro nos arts. 43, I, da Lei nº 8.443/1992 e 250, II, do Regimento Interno do TCU, que: [...]

*9.4.21. nos contratos de prestação de serviços de TI, **elabore Ordens de Serviço específicas, contendo objetivos mensuráveis, que sejam condicionantes para o ateste e o pagamento correspondentes**, em observância ao disposto no art. 55, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993. (AC-0669-12/08-Plenário) – grifei.*

109. Assim, a Administração deverá verificar se seria possível, por exemplo, o pagamento da manutenção preventiva - que é programada e previamente conhecida - por um valor fixo; e o pagamento da manutenção corretiva - que é incerta quanto ao número de vezes - por demanda, nos moldes do Enunciado Consultivo n.º 93 LICITAÇÕES: 'É lícita a contratação para execução conforme a demanda para serviços, adotando-se como regime de execução a empreitada por preço unitário e a tarefa.' Fonte: Parecer n. 00010/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU. NUP 00407.000072/2020-36 (Seq. 116).

110. De toda forma, **se a opção do administrador for pela manutenção corretiva do pagamento com valor fixo mensal (com cobertura de risco), para evitar questionamentos futuros, recomenda-se seja demonstrado que a alternativa adotada é a mais econômica e eficiente para a Administração, com base em dados técnicos concretos, considerando-se inclusive a economia de escala**, uma vez que, aparentemente, o preço proposto pelas licitantes embutiria valores relativos a serviços cuja prestação é incerta.

DAS MINUTAS PADRONIZADAS DA AGU – EDITAL E CONTRATO

111. Recomenda-se a utilização das minutas disponibilizadas pela AGU, conforme art. 19, inciso IV, c/c art. 25, § 1º, da Lei nº 14.133/2021, bem como que as alterações realizadas nos modelos sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133/2021).

112. A padronização de modelos de editais e contratos é medida de eficiência e celeridade administrativa e há muito tempo vem sendo recomendada pela CGU/AGU. Tal postulado foi registrado na quarta edição do seu Manual de Boas Práticas Consultivas, vazado no enunciado do BPC nº 06:

A atuação consultiva na análise de processos de contratação pública deve fomentar a utilização das listas de verificação documental (check lists), do Guia Nacional de Licitações Sustentáveis e das minutas de editais, contratos, convênios e congêneres, disponibilizadas nos sítios eletrônicos da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

No intuito de padronização nacional, incumbe aos Órgãos Consultivos recomendar a utilização das minutas disponibilizadas pelos Órgãos de Direção Superior da AGU, cujas atualizações devem ser informadas aos assessorados.

Convém ainda que os Órgãos Consultivos articulem-se com os assessorados, de modo a que edições de texto por estes produzidas em concreto a partir das minutas-padrão sejam destacadas, visando a agilizar o exame jurídico posterior pela instância consultiva da AGU (grifos nossos).

113. Assim, a utilização da minuta-padrão disponibilizada pela AGU, no presente caso, ao tempo em que revela ser medida de eficiência, acaba por restringir a análise jurídica a ser elaborada, tornando-se desarrazoada a revisão e a análise minuciosa de cada cláusula da minuta trazida, pois tal medida iria, na verdade, de encontro à finalidade pretendida com a padronização.

114. Os requisitos e elementos a serem contemplados na minuta de edital são aqueles previstos no art. 25, *caput*, da Lei nº 14.133/2021, com as devidas adaptações às especificidades de cada contratação.

115. No caso, verifica-se que a Administração utilizou as minutas padronizadas de edital e contrato disponibilizadas pela Advocacia-Geral da União.

116. **Sem embargo disso, quanto ao conteúdo das alterações destacadas ou das partes editáveis das minutas, constata-se a necessidade de atendimento adicional às recomendações abaixo, a saber:**

(...)

A) observar o disposto no art. 92, § 2º, da Lei nº 14.133/2021, ao estabelecer que, de acordo com as peculiaridades de seu objeto e de seu regime de execução, o contrato conterá cláusula que preveja período antecedente à expedição da ordem de serviço para verificação de pendências, liberação de áreas ou adoção de outras providências cabíveis para a regularidade do início de sua execução.

117. O PARECER n.00004/2022/CNMLC/CGU/AGU (NUP: 00688.000716/2019-43), ao tratar sobre a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nos modelos de licitação e contratos, fixou o entendimento de que, nos contratos administrativos, “[...] **não constem os números de documentos pessoais das pessoas naturais que irão assiná-los, como ocorre normalmente com os representantes da Administração e da empresa contratada. Em vez disso, propõe-se nos instrumentos contratuais os representantes da Administração sejam identificados apenas com a matrícula funcional [...]. Com relação aos representantes da contratada também se propõe que os instrumentos contratuais os identifiquem apenas pelo nome, até porque o art. 61 da Lei nº 8.666, de 1993, e o §1º do art. 89 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, exigem apenas esse dado**”, o que deve ser observado pela Administração.

DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

118. **No presente caso, em atenção ao art. 6º, XXIII, alínea "j", c/c art. 18, caput, da Lei nº 14.133, de 2021, consta às fls. 196 a declaração do setor competente acerca da previsão dos recursos orçamentários necessários para fazer face às despesas decorrentes da futura contratação, com a indicação da respectiva rubrica.**

119. Alerta-se, ainda, para a necessidade de juntar ao feito, antes da celebração do contrato administrativo, a nota de empenho suficiente para o suporte financeiro da respectiva despesa, em atenção ao disposto no art. 60 da Lei nº 4.320/64.

120. Necessário destacar, outrossim, que o atendimento ao art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101/2000, somente será necessário se as despesas que amparam a ação orçamentária em apreço não forem qualificáveis como atividades, mas, sim, como projetos, isto é, se não constituírem despesas rotineiras, como estabelece a Orientação Normativa AGU nº 52/2014 (“*As despesas ordinárias e rotineiras da administração, já previstas no orçamento e destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, dispensam as exigências previstas nos incisos I e II do art. 16 da Lei Complementar nº 101, de 2000*”).

121. **Recomenda-se, pois, que a Administração informe nos autos a natureza da ação que suporta a despesa decorrente da futura contratação, adotando, a depender do caso, as providências previstas no art. 16,**

incisos I e II, da Lei de Responsabilidade Fiscal, com as premissas da estimativa de impacto orçamentário-financeiro e a metodologia de cálculo utilizadas (art. 16, §2º, da Lei Complementar n.º 101/2000).

DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

122. Conforme art. 54, *caput* e §1º, c/c art. 94 da Lei nº 14.133/2021, é obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do edital de licitação e dos seus anexos e do termo de contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas, a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, bem como em jornal diário de grande circulação.

123. No caso, deve ser observado o prazo mínimo de 10 (dez) dias úteis, contados a partir da data de divulgação do edital de licitação, para a apresentação das propostas e lances, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto (**art. 55, II, alínea “a”, Lei nº 14.133/2021**).

124. Destaca-se também que, após a homologação do processo licitatório, é obrigatória a disponibilização no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) dos documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, conforme determina o art. 54, § 3º, da Lei nº 14.133/2021.

125. Ademais, de acordo com o art. 8º, §2º, da LEI Nº 12.527, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2011, c/c art. 7º, §3º, inciso V, do DECRETO Nº 7.724, DE 16 DE MAIO DE 2012, deverão ser disponibilizados os seguintes documentos e informações no sítio oficial do órgão licitante na *internet*:

- a) cópia integral do edital com seus anexos;
- b) resultado da licitação;
- c) contratos firmados e notas de empenho emitidas.

CONCLUSÃO

126. Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria pela **REGULARIDADE JURÍDICA, COM RESSALVAS** do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas nos itens 14, 44, 46, 55, 57, 59, 77, 78, 80, 85, 104, 109, 110, 116 e 121 deste parecer, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

127. Registre-se, por fim, que não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas. Eis o teor do BPC nº 05: "*Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas*".

128. É o parecer, segundo o entendimento consolidado da ETR LIC, elaborado por meio do Sistema AGU de Inteligência Jurídica (Sapiens), assinado digitalmente pelo parecerista, consoante os objetivos de eficiência, padronização e uniformidade na atividade submetida à sua consultoria jurídica (art. 2º, incisos I e II e art. 4º, inc. I, da Portaria PGF nº 931/2018).

À consideração da chefia da entidade consulente.

À consideração superior.

Brasília, 03 de maio de 2024.

RAFAEL SÉRGIO LIMA DE OLIVEIRA
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23111044353202283 e da chave de acesso 835e1845



Documento assinado eletronicamente por RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1487834343 e chave de acesso 835e1845 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA. Data e Hora: 03-05-2024 00:21. Número de Série: 72335024246530761020447036108. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
