



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DO DELTA DO PARNAÍBA
PROCURADOR
AVENIDA SÃO SEBASTIÃO

PARECER n. 00036/2024/PROC/PF/UFDPAR/PGF/AGU

NUP: 23855.005887/2023-71

INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DO DELTA DO PARNAÍBA - UFDPAR

ASSUNTOS: LICITAÇÃO, CONTRATOS, PREGÃO ELETRÔNICO.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO. COMPRAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133, DE 2021, PORTARIA SEGES/ME Nº 8.678, DE 2021, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 65, DE 2021, DECRETO Nº 10.818, DE 2021, DECRETO Nº 10.947, DE 2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES Nº 58, DE 2022, PORTARIA ME Nº 7.828, DE 2022, DECRETO Nº 11.246, DE 2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 81, DE 2022 E PORTARIA SEGES/ME Nº 938, DE 2022. REGULARIDADE JURÍDICA, COM RESSALVA.

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de processo administrativo encaminhado a este órgão consultivo, referente à aquisição, na modalidade pregão, de bens permanentes para a Divisão dos Laboratórios de Ensino, quais sejam: agitador magnético, estufa de secagem, estufa bacteriológica, esteira ergométrica, eletrodo de medição de pH, espectrofotômetro, banho-maria, balança de precisão, autoclave, bomba de vácuo, agitador mecânico tipo vórtex, centrífuga, esfigmomanômetro, microscópios, estetoscópio, cabine de segurança biológica A2, citocentrífuga e sistema de eletroforese, conforme MEMORANDO ELETRÔNICO (fl. 02 Documento de Formalização da Demanda (DFD) elaborado e corrigido pelo setor requisitante/demandante (pag. 48-51), com valor estimado de R\$ 171.826,44 (cento e setenta e um mil, oitocentos e vinte e seis reais e quarenta e quatro centavos).

2. Os autos encontram-se instruídos com os seguintes documentos, pertinentes à presente análise:

DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DE DEMANDA (pag. 36 a 39)
AUTORIZAÇÃO DO REITOR (pag. 40)
PORTARIA Nº 95, DE 28 DE SETEMBRO DE 2023 - constituição de comissão (pag. 43)
DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DE DEMANDA (pag. 48 a 51)
TERMO DE REFERÊNCIA 1/2024 (pag. 444 a 456);
JUSTIFICATIVAS DO TERMO DE REFERÊNCIA 01/2024 (pag. 457 a 467);
TERMO DE REFERÊNCIA 1/2024 (pag. 470 a 483);
APROVAÇÃO TERMO DE REFERENCIA Nº 3/2024 - DEI/UFDPAR (pag. 484);
DESPACHO SOBRE ENQUADRAMENTO LEGAL (pag. 486);
PORTARIA Nº 294 de 06/05/2024 - agente de contratação (pag. 488 a 490);
Informações sobre o Plano de Logística Sustentável da UFDPAR (pag. 494);
JUSTIFICATIVA/MANIFESTAÇÃO SOBRE A OPÇÃO DO MODO DE DISPUTA-MODO DE DISPUTA: ABERTO (pag. 498);
AGENTE DE CONTRATAÇÃO (pag. 499);
JUSTIFICATIVA SOBRE CONDIÇÃO QUANTO À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL (pag. 500 a 501);

MINUTA DO EDITAL (pag. 511 a 539);
MINUTA DO TERMO DE CONTRATO (pag. 540 a 554);
MINUTA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS (pag. 555 a 562);
DESPACHO DE ALTERAÇÕES NAS MINUTAS DA AGU (pag. 563 a 564);
JUSTIFICATIVA/MOTIVAÇÃO CIRCUNSTANCIADA DAS CONDIÇÕES DO EDITAL (pag. 565);
ANÁLISE DOS RISCOS QUE POSSAM COMPROMETER O SUCESSO DA LICITAÇÃO E A BOA EXECUÇÃO CONTRATUAL (pag. 566);
DECLARAÇÃO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO DA INFORMAÇÃO DOS ARTEFATOS DA LICITAÇÃO (pag. 567);
LISTA DE VERIFICAÇÃO AGU (pag. 571 a 580);
DESPACHO Nº 70/2024 - CLPRAD/UFDPAR (pag. 582 a 584);

3. Por razões de economia processual, documentos não mencionados no item anterior serão devidamente referenciados ao longo do parecer.

4. É o relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

5. 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. Na eventualidade de o administrador não atender as orientações do Órgão Consultivo, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do art. 50, inc. VII, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

6. 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)

7. Feita a ressalva, se passa à análise estritamente jurídica do presente processo.

DA AUTORIZAÇÃO PARA A CELEBRAÇÃO DE NOVOS CONTRATOS

8. Para as atividades de custeio, deve a Administração Pública comprovar que foi obtida autorização para a celebração da contratação, 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.

9. Nessa esteira, a Portaria nº 1.819, de 11 de setembro de 2023, do Ministro de Estado da Educação, delega competência aos titulares de unidades do Ministério da Educação - MEC e aos Dirigentes Máximos das entidades vinculadas para a prática dos atos que menciona, unindo de competência o gestor do órgão consultante.

10. Verifica-se que a Administração não declarou expressamente se tratar de atividade de custeio. Sem embargo disto, a Administração informou na Lista de Verificação (pág. 576 dos autos), ao preencher o campo correspondente, aplicar-se as instâncias de competência previstas no Decreto nº 10.193/19, donde exsurge que a Administração entende se tratar de atividade de custeio.

AVALIAÇÃO DE CONFORMIDADE LEGAL

11. No presente caso, os autos foram instruídos com lista de verificação, documento que segue o modelo elaborado pela Advocacia-Geral da União.

DO PLANO ANUAL DE CONTRATAÇÕES, DO PLANO DIRETOR DE LOGÍSTICA SUSTENTÁVEL E DA DEMONSTRAÇÃO DA ESSENCIALIDADE E INTERESSE PÚBLICO NA CONTRATAÇÃO

12. 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, de 25 de novembro de 2022 e Portaria SEGES/ME nº 8.678, de 19 de julho de 2021).

Decreto nº 10.947/2022

Art. 5º A elaboração do plano de contratações anual pelos órgãos e pelas entidades tem como objetivos:

(...)

II - garantir o alinhamento com o planejamento estratégico, o plano diretor de logística sustentável e outros instrumentos de governança existentes;

Portaria SEGES/ME nº 8.678/2021

Art. 10. Os órgãos e entidades deverão elaborar seu Plano de Contratações Anual de acordo com as regras definidas pela Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia. Parágrafo único. O Plano de Contratações Anual, elaborado a partir das diretrizes do PLS, deverá estar alinhado ao planejamento estratégico do órgão ou entidade e subsidiará a elaboração da proposta orçamentária.

Portaria nº 646/2021

(...)

2.2 – O uso do Plano de Logística Sustentável – PLS será obrigatório nas Unidades da Fiocruz.

13. Tal providência foi observada pelo consulente, que fez constar nos autos Plano de Contratações Anual 2024 da Unidade (pag. 269 a 272),

14. Por fim, observa-se que no item 6 do Estudo Técnico Preliminar 68/2023 (pag. 282 a 289) 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 2015.

DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO

15. Vê-se que a escolha do Pregão Eletrônico, como modalidade de licitação, foi adequada, pois os bens a serem adquiridos **foram qualificados como comuns** pela Unidade técnica (art. 6º, inc. XIII, e art. 29 da Lei nº 14.133, de 2021 c/c Orientação Normativa AGU nº 54, de 2014), no **subitem 1.2 do Termo de Referência (pag. 470 a 483)**. Destaque-se que, à luz do art. 6º, inc. XLI, Lei nº 14.133, de 2021, somente é possível licitar o presente objeto sob o tipo menor preço ou maior desconto.

DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

16. O Sistema de Registro de Preços - SRP - poderá ser adotado quando a Administração julgar pertinente, em especial (art. 3º do Decreto nº 11.462, de 2023):

I - quando, pelas características do objeto, houver necessidade de contratações permanentes ou frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida, como quantidade de horas de serviço, postos de trabalho ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente para atendimento a mais de um órgão ou a mais de uma entidade, inclusive nas compras centralizadas;

IV - quando for atender a execução descentralizada de programa ou projeto federal, por meio de compra nacional ou da adesão de que trata o § 2º do art. 32; ou

V - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

17. No caso, verifica-se que a Administração apresentou justificativa para a adoção do SRP no documento de formação da demanda, bem como no Estudo Técnico Preliminar (págs. 462/463; 491/492). Pelo exposto, considera-se cabível a adoção do SRP.

DA INTENÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS

18. Nos termos do art. 86 da Lei nº 14.133, de 2021, e art. 9º do Decreto nº 11.462, de 2023, a adoção do Sistema de Registro de Preços pressupõe, como regra geral, a divulgação da intenção de registro de preços perante possíveis órgãos participantes.

19. Será dispensável essa divulgação quando o órgão ou a entidade gerenciadora for o único contratante (art. 86, §1º, da Lei nº 14.133/2021 e art. 9º, § 2º, do Decreto nº 11.462, de 2023).

20. Em se tratando de registro de preços com indicação limitada a unidades de contratação, sem indicação do total a ser adquirido, nas hipóteses do art. 4º, do Decreto nº 11.462, de 2023, é vedada a participação de outro órgão ou entidade na ata (art. 82, § 4º, da Lei nº 14.133/2021 e artigo 4º, parágrafo único, do Decreto nº 11.462, de 2023).

21. No caso, às págs. 463 e 492, a Administração justificou a não divulgação do SRP. há a IRP, na forma art. 86, *caput*, da Lei nº 14.133/2021.

DA ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

22. Verifica-se que a Administração optou por não admitir a adesão de entidades não participantes (pág. 492). A Administração veiculou:

Outrossim, em consonância ao parágrafo anterior, ressalta-se que não foi admitida a divulgação da intenção de registro de preços (IRP) (fl. 463), ou seja, não se permitiu a adesão de intenção de registro de preços (IRP), pelo motivo de que os prazos para esse trâmite demandariam a retardação da execução do objeto. Já a adesão da ata de registro de preços (ARP) foi admitida conforme a justificativa à fl. 463 da Equipe de Planejamento da Contratação, inclusive, coerente com o objetivo de se alcançar economia pela compra em escala.

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Documentos necessários ao planejamento da contratação

23. De acordo com a Lei nº 14.133/2021, a IN SEGES Nº 58/2022 e a IN SEGES/ME Nº 81/2022, 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.

24. Dito isso, percebe-se que os documentos foram juntados aos autos, conforme consta do Relatório-item 2 do presente parecer.

25. 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

26. Da análise do Documento de Formalização da Demanda (pag. 48 a 51), percebe-se que foram previstos os conteúdos do art. 8º do Decreto nº 10.947, de 25 de janeiro de 2022, especialmente a justificativa da necessidade da contratação, o nome da área requisitante ou técnica com a identificação do responsável e a indicação da data pretendida para a conclusão da contratação.

27. Em relação ao Estudo Técnico Preliminar, a Lei nº 14.133, de 2021 (art. 18, inc. I, e §1º) e a IN SEGES nº 58, de 2022 estabelecem que a Administração deverá elaborar estudo técnico preliminar da contratação.

28. Tal documento foi definido como a primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido, o problema a ser resolvido e a melhor solução. Caso haja conclusão pela viabilidade técnica, socioeconômica e ambiental da contratação, o estudo técnico preliminar deverá fundamentar o termo de referência (art. 6º, inc. XX, da Lei nº 14.133, de 2021 c/c art. 6º da IN SEGES nº 58, de 2022).

29. A área técnica deverá certificar-se de que o estudo técnico preliminar traz os conteúdos previstos no art. 9º, da IN SEGES nº 58, de 2022. Destaque-se, em especial, que o art. 9º, §1º, da IN SEGES nº 58, de 2022 estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

- o descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público (inc. I);
- o 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);
- o 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);
- o justificativas para o parcelamento ou não da solução (inc. VII); e
- o 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 no art. 9º, da IN SEGES nº 58, de 2022, deverá ser devidamente justificada no próprio documento, consoante art. 9º, § 1º, da IN SEGES nº 58, de 2022.

31. No caso, verifica-se que a Administração juntou o Estudo Técnico Preliminar 68/2023 e anexos (pag. 282 a 289)

32. Percebe-se que referido documento contém, em geral, os elementos exigidos pela IN SEGES nº 58, de 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 (subitem 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 subitem 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/compras/pt-br/agente-publico/orientacoes-e-procedimentos/37-orientacoes-sobre-o-relatorio-de-gestao-de-riscos-do-plano-de-contratacoes-anual-2013-pca-1>.

35. Sobre o tema, verifica-se que a Unidade acostou aos autos o documento denominado Matriz de Gerenciamento de Riscos e anexos (pag. 437 a 443) e identificou os riscos da contratação.

Termo de Referência

36. Inicialmente, 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, inc. IV, da Lei nº 14.133, de 2021).

37. 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, de 2021).

38. Posto isso, o art. 6º, inc. XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021, define o termo de referência como documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:

- a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;*
- b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;*
- c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;*
- d) requisitos da contratação;*
- e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;*
- f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;*
- g) critérios de medição e de pagamento;*
- h) forma e critérios de seleção do fornecedor;*
- i) 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;*
- j) adequação orçamentária.*

39. Em se tratando de compras, o art. 40, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, dispõe que o termo de referência deverá conter, além dos elementos previstos acima, as seguintes informações:

- I - especificação do produto, preferencialmente conforme catálogo eletrônico de padronização, observados os requisitos de qualidade, rendimento, compatibilidade, durabilidade e segurança;*
- II - indicação dos locais de entrega dos produtos e das regras para recebimentos provisório e definitivo, quando for o caso;*
- III - especificação da garantia exigida e das condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso.*

40. 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, inc. LI, c/c art. 19, inc. II, e § 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).

41. 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.

42. Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o TERMO DE REFERÊNCIA 1/2024 (pag. 470 a 483) contemplou, em geral, as exigências contidas nos normativos acima citados.

Necessidade da contratação e vedações às especificações restritivas

43. A necessidade da contratação foi devidamente justificada no itens 2 e 6 do Estudo Técnico Preliminar 68/202 (pag. 282 a 289), tendo sido estimados os quantitativos, como exposto no item 7 do mesmo instrumento.

44. Necessário, também, observar 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.

45. 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), o que parece ter sido observado pela Administração conforme justificativas constantes dos artefatos produzidos.

Parcelamento da contratação e regra geral da necessária adjudicação por itens

46. 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 dispondo 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.

47. No caso de compras, na aplicação do princípio do parcelamento, deverão ser considerados (art. 40, inc. V, alínea "b", § 2º, Lei nº 14.133/2021):

I - a viabilidade da divisão do objeto em lotes;

II - o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade; e

III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

48. Ademais, o parcelamento não será adotado quando (art. 40, inc. V, alínea "b", § 3º, Lei nº 14.133/2021):

I - a economia de escala, a redução de custos de gestão de contratos ou a maior vantagem na contratação recomendar a compra do item do mesmo fornecedor;

II - o objeto a ser contratado configurar sistema único e integrado e houver a possibilidade de risco ao conjunto do objeto pretendido;

III - o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.

49. Dito isso, percebe-se que o presente certame previu a adjudicação do objeto por itens, razão pela qual não há observação adicional a fazer.

Crerios e prticas de sustentabilidade nas contrataes

50. Em relao aos crerios e prticas de sustentabilidade (art. 5º, art. 11, inc. IV, art. 18, §1º, inc. XII, e §2º, da Lei nº 14.133/2021 e art. 9º, incisos II e XII, da IN SEGES nº 58/2022), devero ser tomados os cuidados gerais a seguir, inclusive por meio da priorizao de aquisies de produtos reciclados e/ou reciclveis (art. 7º, inc. XI, da Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010):

- 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.*

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

52. Feitas essas considerações, verifica-se que a Administração prestou informações acerca da elaboração do Plano Diretor de Logística Sustentável (pag. 494), bem como inseriu no subitem 4.1 do TERMO DE REFERÊNCIA 1/2024 (pag. 470 a 483), as exigências relativamente à sustentabilidade dos bens a serem adquiridos, não exigência dos critérios e práticas de sustentabilidade, com base no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis.

Do orçamento da contratação e da obrigatoriedade de elaboração de planilhas

Orçamento estimado e pesquisa de preços

53. O orçamento estimado da contratação é tratado no artigo 23 da Lei nº 14.133, de 2021, sendo que, para compras, devem ser observados os parâmetros previstos em seu §1º:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - 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;

III - utilização de dados de 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 contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, 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;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

(...)

54. Além das regras legais, também devem ser observadas as normas da Instrução Normativa Seges/ME nº 65, de 7 de julho de 2021, que estabelece o dever de materialização da pesquisa de preços em documento que contemple, no mínimo, as exigências do artigo 3º da referida norma:

Art. 3º A pesquisa de preços será materializada em documento que conterà, no mínimo:

I - descrição do objeto a ser contratado;

II - identificação do(s) agente(s) responsável(is) pela pesquisa ou, se for o caso, da equipe de planejamento;

III - caracterização das fontes consultadas;

IV - série de preços coletados;

V - método estatístico aplicado para a definição do valor estimado;

VI - justificativas para a metodologia utilizada, em especial para a desconsideração de valores inconsistentes, inexequíveis ou excessivamente elevados, se aplicável;

VII - memória de cálculo do valor estimado e documentos que lhe dão suporte; e

VIII - justificativa da escolha dos fornecedores, no caso da pesquisa direta de que dispõe o inciso IV do art. 5º.

55. Referida IN, em seu artigo 5º, define os parâmetros a serem utilizados na estimativa de custos, de forma bastante similar ao disposto na Lei nº 14.133, de 2021. Acrescenta, no entanto, no §1º do artigo 5º que devem ser priorizados os parâmetros dos incisos I e II, painel para consulta de preços do PNCP e contratações similares, respectivamente, devendo ser apresentada justificativa nos autos em caso de impossibilidade de adoção destes.

56. Assim, o primeiro ponto a ser destacado é a necessidade jurídica dessa priorização, a ser justificada nos autos quando não observada.

57. Um segundo ponto refere-se ao limite temporal estabelecido para os parâmetros utilizados na pesquisa de preços, voltados a evitar que os valores pesquisados já estejam desatualizados, conforme descrito nos incisos do artigo 5º da Instrução Normativa nº 65, de 2021, cabendo repetir a pesquisa de preços sempre que ultrapassado o ali prazo previsto.

58. Por fim, impende ressaltar a previsão do art. 6º, § 4º, da IN nº 65, de 2021, que deve ser observada pelo consulente no sentido de que "Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados".

59. No caso concreto, houve realização de pesquisa nos termos descritos nas normas aplicáveis, conforme extrai-se das págs. 285/286; 574/576).

Designação formal do pregoeiro e da equipe de apoio

60. A exigência de designação do pregoeiro e sua equipe de apoio foi cumprida (art. 8º, §§ 1º e 5º, da Lei nº 14.133/2021 e Decreto nº 11.246, de 27 de outubro de 2022), consoante PORTARIA Nº 294 de 06/05/2024 (pag. 488 a 490).

DA PARTICIPAÇÃO DE ME, EPP E COOPERATIVAS

61. 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.

62. 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. Nas contratações com prazo de vigência superior a 1 (um) ano, será considerado o valor anual do contrato para aplicação A Orientação Normativa AGU nº 10/2009, por sua vez, pacifica a forma de aferição do valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) como sendo a referente ao período de um ano da contratação.

63. Por outro lado, prevê o art. 8º do Decreto nº 8.538/2015 que, na aquisição de bem de natureza divisível, quando os itens ou lotes de licitação possuírem valor estimado superior a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), deverá ser reservada cota de até vinte e cinco por cento do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte. Os órgãos e entidades contratantes poderão deixar de observar as cotas reservadas quando justificar a existência de prejuízo para a contratação do conjunto ou do complexo do objeto.

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

- *de exigência de subcontratação de microempresas ou empresas de pequeno porte nos termos do art. 7º do Decreto nº 8.538, de 2015;*
- *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, inc.II, do Decreto nº 8.538, de 2015.*

65. 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 15 de junho de 2007.

66. Por fim, os tratamentos diferenciados devem ser afastados quando incidente alguma das situações previstas no art. 10 do Decreto nº 8.540, de 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.

67. No caso, a estimativa do valor de alguns itens da contratação não ultrapassa R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). Cabe à Administração, portanto, destinar o certame de tais itens à participação exclusiva das ME, EPP e cooperativas equivalentes, ou apresentar a devida justificativa, nos termos do art. 10 do Decreto 8.538/2015.

68. A esse respeito a Administração consignou na minuta de Edital, no item 3.5, a participação exclusiva a microempresas e empresas de pequeno porte para os itens 01,02,03,04,05,06,07,08,09,10 e 11, nos termos do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

DAS MINUTAS PADRONIZADAS – EDITAL E CONTRATO

69. Recomenda-se a utilização das minutas disponibilizadas pela AGU, conforme art. 19, IV, e § 2º, 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).

70. 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 (checklists), 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).

71. 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.

72. 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.

73. No caso, verifica-se que a Administração utilizou o modelo da minuta disponibilizado pela Advocacia-Geral da União, conforme indicado no **DESPACHO DE ALTERAÇÕES NAS MINUTAS DA AGU (pag. 563 a 564)**.

DA FORMALIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO

74.

No tocante à formalização da relação jurídica a ser firmada entre a Administração e o particular, tem-se que o art. 95, inc. II, da Lei nº 14.133, de 2021, autoriza a dispensa do termo de contrato e faculta a sua substituição por instrumentos equivalentes, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço, nos casos de compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto à assistência técnica, independentemente de seu valor.

75. Vale frisar, no entanto, que o mesmo dispositivo, em seu § 1º, determina que o instrumento substitutivo, quando adotado, deverá conter as cláusulas elencadas no art. 92 da Lei nº 14.133/2021, naquilo que couber, de forma que consigne as condições essenciais que regerão a execução do ajuste, como, por exemplo, a descrição precisa do objeto, as obrigações e responsabilidades das partes, a vinculação ao edital e à proposta ofertada, os prazos de execução, forma e prazo de pagamento, sanções, etc.

76. Em hipóteses tais, deverão ser observadas, também, as disposições inseridas no Termo de Referência e Edital, a fim de que haja compatibilidade entre os documentos que disciplinam a contratação.

77. No caso dos autos, observa-se a juntada da minuta do MINUTA DO TERMO DE CONTRATO (pag. 540 a 554), anexo II da minuta de edital, que estão estar em consonância com as disposições constantes do Termo de Referência e da minuta de Edital analisados.

DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DISPONIBILIDADE DO CRÉDITO

78. No presente caso, trata-se de licitação destinada ao registro de preços pela Administração (DESPACHO às págs. 491/492), incidindo, pois, o art. 17 do Decreto nº 11.462, de 2023, de forma que a indicação da disponibilidade de créditos orçamentários somente será exigida para a formalização do contrato ou de outro instrumento hábil.

79. **Reforça-se aqui a recomendação à Administração, já lançada noutros termos, à pág. 491, de consultar o setor orçamentário responsável para definir a previsão orçamentária, realizando o lançamento do Registro de Preços nos controles do Setor de Orçamento.**

DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

80. **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 e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União.**

81. **No caso, deve ser observado o prazo mínimo de 08 (oito) 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, inc. I, alínea "a", Lei nº 14.133/2021).**

82. **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.**

83. **Ademais, de acordo com o art. 8º, §2º, da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, c/c art. 7º, §3º, inc. 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*:**

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

3. CONCLUSÃO

84. Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria pela regularidade jurídica do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas nos parágrafos 79 e 80 a 83 deste parecer, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

Parnaíba, 26 de julho de 2024.

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
JOÃO VINICIUS BRITO DA SILVA
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) 23855005887202371 e da chave de acesso 80e654ee

Documento assinado eletronicamente por JOAO VINICIUS BRITO DA SILVA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1559924716 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JOAO VINICIUS BRITO DA SILVA. Data e Hora: 26-07-2024 11:20. Número de Série: 47791450424677589225189570988. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
