



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO
ALEGRE/RS

PARECER n. 00119/2022/PF-UFCSPA/PGF/AGU

NUP: 23103.012008/2022-80

INTERESSADOS: UFCSPA

ASSUNTOS: CONVÊNIO

ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. EDITAL Nº 10/2022/PROPPG. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS PARA PESQUISA E DESENVOLVIMENTO.

I. Dispensa de Licitação. Art. 24, XXI, Lei n. 8.666/93.

II. Ratificação da autoridade administrativa.

III. Viabilidade jurídica.

1. RELATÓRIO

1. Vem ao exame desta Procuradoria Federal o procedimento acima epigrafoado, contendo requerimento de análise da viabilidade jurídica para aquisição, por dispensa de licitação, de produtos reagentes, químicos e laboratoriais, para atender as demandas dos pesquisadores contemplados no Edital nº 10/2022/PROPPG - Programa de fomento a realização de projetos de pesquisa na UFCSPA.

2. Constan dos autos, no que interessa a presente análise, os seguintes documentos:

- Edital nº 10/2022/PROPPG - SEi! 1402749;
- Resultado final - SEi!1402758;
- Orçamentos - SEi!1402879, 1415521;
- Parecer COMPESQ - SEi!1402879;
- Termos de Referência - SEi! 1402913, 1415522
- Análise e orientação Termos de referência - SEi! 1413858;
- Propostas comerciais recebidas - SEi! 1483949;
- Comprovantes de regularidade fiscal- SEi! 1483987 e 1483989;
- Planilha de estimativa de preços - SEi! 1484006;
- Classificação Contábil e Disponibilidade Orçamentária- SEi! 1484138 e 1484545;
- Análise e deliberação DCOMP - SEi! 1484582;
- Solicitação de compra com menos de três propostas - SEi! 1484642;
- Check List AGU- SEi! 1484687;
- Despacho DCOMP - SEi! 1484707;
- Aprovação de despesa, projeto e TR - SEi! 1484776;
- Portaria de delegação de competência - SEi! 1484779;
- Despacho de encaminhamento a esta Procuradoria Federal - SEi! 1484785;

3. É o breve relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA

4. Preliminarmente, deve-se esclarecer que cabe a este Órgão Jurídico de execução da Procuradoria-Geral Federal, vinculada à Advocacia-Geral da União, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, sem adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados. Importante repisar que diante da exclusão da análise dos elementos de natureza técnica, ainda que sobre estes realize eventualmente sugestões de atuação, se adotará a premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos, conforme Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas consultivas da CGU/AGU:

"O órgão consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade".

2.1 Da Dispensa de Licitação

5. Acerca da eventual possibilidade de dispensa de licitação, verifiquemos, preliminarmente, que a atividade administrativa deve pautar-se, sempre, pelo respeito de determinados princípios que irão nortear suas relações com terceiros, especificamente aquelas que traduzem um determinado ajuste de interesse do Estado e também do interesse do particular.

6. A exigência desse procedimento formal encontra-se formalizada junto ao artigo 37 da Constituição Federal que estabelece o quanto segue: *"ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"*.

7. Como exceção à regra geral de realização de licitação pelo ente público tem-se os casos de dispensa e de inexigibilidade elencados nos artigos 17, 24 e 25, da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

8. O artigo 17 engloba os casos de "licitação dispensada", que são aquelas hipóteses relacionadas à alienação de bens móveis ou imóveis pela Administração Pública.

9. **O artigo 24 trata dos casos de dispensa de licitação**, sendo esta verificada nas situações em que, embora viável a competição entre os particulares, a licitação afigura-se objetivamente incompatível com os valores norteadores da atividade administrativa.

10. O artigo 25 trata dos casos de inexigibilidade de licitação, que, de acordo com o citado jurista, ocorre quando a licitação não é instaurada por inviabilidade de competição, sendo, em suma, uma imposição da realidade extra normativa, tendo, como decorrência, que as causas de inexigibilidade contidas na lei têm cunho meramente exemplificativo.

11. Sobre o assunto em questão, a Lei de Licitações assim prescreve, in verbis:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XXI - para a aquisição ou contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a 20% (vinte por cento) do valor de que trata a alínea "b" do inciso I do caput do art. 23; (grifamos)

12. Por sua vez, o inciso XX do art. 6º, da mesma norma, na redação alterada pela Lei n. 13.243/2019, introduziu a conceituação de "produtos para pesquisa e desenvolvimento":

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

XX - produtos para pesquisa e desenvolvimento - bens, insumos, serviços e obras necessários para atividade de pesquisa científica e tecnológica, desenvolvimento de tecnologia ou inovação tecnológica, discriminados em projeto de pesquisa aprovado pela instituição contratante. (grifamos)

13. A parte final do inciso acima transcrito revela o afastamento da necessidade de que a natureza dos recursos seja vinculada a agências de fomentos específicas, tais como CAPES, FINEP e CNPq. Assim, **a exigência está focalizada na aprovação do projeto de pesquisa pela instituição contratante (UFCSA) e sua relação com os produtos ou serviços por ele discriminados.**

14. **É possível concluir que o caso concreto se amolda ao quadro normativo existente, porquanto a documentação acostada ao procedimento revela a existência de fomento à pesquisa científica** (Edital PROPPG nº 10/2022 - SEI! 1402749). Ademais, há a aprovação da despesa e do respectivo Termo de Referência (SEI! 1484776).

15. Todavia, de maneira a encerrar o ciclo da contratação através da dispensa de licitação, o procedimento deverá, na forma do art. 26 da Lei n. 8.666/93, ser ratificado pela autoridade superior, **o que poderá ser suprido pelo impulsionamento do procedimento às fases subsequentes.**

2.2 Da pesquisa de preços praticados pelo mercado

16. Quanto ao orçamento, deverão ser estimados os custos unitários e total da contratação por servidor devidamente identificado nos autos.

17. Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar o valor de mercado do objeto contratual deixará de ser examinada por esse órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

18. Ressalta-se, contudo, que **a pesquisa de preços deverá ser executada de acordo com a IN SG/ME nº 73/2020**. 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 conterá, no mínimo: identificação do agente responsável pela cotação; caracterização das fontes consultadas; série de preços coletados; método matemático aplicado para a definição do valor estimado; e justificativas para a metodologia utilizada, em especial para a desconsideração de valores inexequíveis, inconsistentes e excessivamente elevados, se aplicável (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 e telefone de contato; e data de emissão, 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, 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;
- entre as fontes da pesquisa de preços, devem ser priorizadas o “painel de preços” e as “contratações similares de outros entes públicos, desde que as cotações refiram-se a aquisições ou contratações firmadas no período de até um ano anterior à data de divulgação do instrumento convocatório, em detrimento da pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo” (desde que atualizados no momento da pesquisa e compreendidos no intervalo de até seis meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório, contendo a data e hora de acesso) e “pesquisa com os fornecedores” (desde que os orçamentos considerados estejam compreendidos no intervalo de até seis meses de antecedência da data de divulgação do instrumento convocatório), 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, formas de pagamento, fretes, garantias exigidas e marcas e modelos, quando for o caso (art. 4º).
- somente em casos excepcionais, devidamente justificados e aprovado pela autoridade competente, poderá haver a pesquisa em quantidade inferior a três preços (art. 6º, § 4º);
- justificar a metodologia empregada para a estimativa dos custos da contratação (art. 6º, §§ 1º, 2º e 3º).

- o preço máximo a ser praticado na contratação poderá assumir valor distinto do preço estimado na pesquisa de preço, acrescido ou subtraído de determinado percentual, de forma justificada, definido de forma a aliar a atratividade do mercado e a mitigação de risco de sobrepreço, vedado qualquer critério estatístico ou matemático que incida a maior sobre os preços máximos (art. 10, caput, §§1º, 2º e 3º).

19. No procedimento sob análise, entendemos oportuno transcrever as circunstanciadas manifestações do setor técnico, tanto no que tange às propostas comerciais quanto em relação aos itens 1, 2, 4, 7-9, 14, 15-21, 23, 28-29, 34-37, 46-47, 54, 58, 77-78, 80, 83-84, 86, 88, 93-95, 100-102, 105-109, 115-116, 118, 121, 129-131, 140-141, 145, 149 e 155 (SEI! 1484582 e 1484642):

"(...)

Salientamos que as propostas comerciais apresentadas pelos fornecedores, resultantes da consulta direta realizada estão dentro dos valores que possibilitam a **dispensa de Licitação contida no Art. 24, inc. XXI, da Lei Nº 8.666/93**, conforme se verifica na documentação ora juntada. Outrossim, a pesquisa de preços foi realizada em estrita observância à IN SG/ME nº 73/2020 (Artigos 3º; 4º; 5º inciso IV § 2º; 6º § 3º e 4º; 10º) e com critério de julgamento e classificação das propostas "menor preço por item" de acordo com o Artigo 6º caput da IN SG/ME nº 73/2020 e subitem 6.2 do Termo de Referência.

Finalmente, sugerimos a contratação das empresas elencadas na tabela do documento [1484006](#) o valor total estimado de **R\$ 298.096,21 (Duzentos e noventa e oito mil, noventa e seis Reais e vinte e um centavos)**, as quais refletem as propostas comerciais válidas mais vantajosas remetidas, conforme demonstrado no documento ([1483949](#))."

" Informamos da dificuldade do Departamento de Compras e Contratos em obter orçamentos para os itens **1; 2; 4; 7-9; 14; 15-21; 23; 28; 29; 34-37; 46; 47; 54; 58; 77; 78; 80; 83; 84; 86; 88; 93-95; 100-102; 105-109; 115; 116; 118; 121; 129-131; 140; 141; 145; 149 e 155** deste processo, ainda que tenham sido consultadas **mais de cinquenta empresas**, das quais menos de três apresentaram propostas válidas para os itens supracitados durante a consulta direta realizada no **período de 13/09 a 26/09/2022**, conforme demonstrado neste processo.

Diante disso, solicitamos autorização para aquisição dos itens acima elencados presentes neste processo sem a obtenção de, no mínimo, três propostas. "(grifos no original)

20. Em que pese tais informações, sugere-se que a Administração ateste ter sido **a pesquisa de preços executada de acordo com a IN SG/ME nº 73/2020**, uma vez que o resumo da metodologia estabelecida, e de observância obrigatória, está delineada no parágrafo 20 supra.

2.3 Da previsão de recursos orçamentários

21. Relativamente à disponibilidade orçamentária, é sabido que toda aquisição só pode ser realizada se houver previsão orçamentária própria para a realização da despesa correspondente. Verifica-se que há nos autos despacho do setor competente atestando a sua existência (SEI! 1484545).

2.4 Da instrução processual

22. No presente caso, **constata-se a opção do gestor em dispensar o termo de contrato**, substituindo-o por nota de empenho de despesa (item 9 do termo de referência - SEI! 1415522). Tendo em vista o valor estimado da contratação, **R\$ 279.284,65**, e a inclusão, no Termo de Referência, de subitens que tratam dos conteúdos previstos no art. 55 da Lei nº 8.666/93, **conclui-se pela viabilidade jurídica de adoção do instrumento substitutivo ao termo de contrato**.

23. Em relação à documentação de habilitação das empresas, e considerando a atualização dos valores das modalidades de licitação de que trata o art. 23 da Lei nº 8.666/93, efetivada pelo Decreto n. 9.412/2018, entendemos possível a aplicação do regramento específico relativo à contratação de produtos para pesquisa e desenvolvimento, a teor dos art. 67 do Decreto n. 9.283/2018:

Art. 67. A documentação de que tratam o art. 28 ao art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, poderá ser dispensada, no todo ou em parte, para a contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento,

desde que para pronta entrega ou até o valor previsto na alínea “a” do inciso II do caput do art. 23 da referida Lei, observadas as disposições deste artigo.

§ 1º Caberá ao contratante definir os documentos de habilitação que poderão ser dispensados em razão das características do objeto da contratação e observadas as seguintes disposições:

I - na hipótese de fornecedores estrangeiros que não funcionem no País, a prova de regularidade fiscal, ou outro documento equivalente, do domicílio ou da sede do fornecedor é inexigível;

II - na hipótese de fornecedores estrangeiros que não funcionem no País, a prova de regularidade fiscal para com a Fazenda distrital, estadual e municipal do domicílio ou da sede do fornecedor poderá ser dispensada;

III - a regularidade fiscal e trabalhista do fornecedor estrangeiro perante as autoridades de seu País é inexigível; e

IV- na hipótese de fornecedores estrangeiros que não funcionem no País, o contratante poderá dispensar a autenticação de documentos pelos consulados e a tradução juramentada, desde que seja fornecida tradução para o vernáculo.

§ 2º Na hipótese de fornecedores estrangeiros que não funcionem no País, o contratante poderá dispensar a representação legal no País de que trata o § 4º do art. 32 da Lei nº 8.666, de 1993, situação em que caberá ao contratante adotar cautelas para eventual inadimplemento contratual ou defeito do produto, incluídas a garantia contratual, a previsão de devolução total ou parcial do valor, a emissão de título de crédito pelo contratado ou outras cautelas usualmente adotadas pelo setor privado.

§ 3º Cláusula que declare competente o foro da sede da administração pública para dirimir questões contratuais deverá constar do contrato ou do instrumento equivalente.

§ 4º Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se para pronta entrega a aquisição de produtos com prazo de entrega de até trinta dias, contado da data de assinatura do contrato ou, quando facultativo, da emissão de instrumento hábil para substituí-lo.

§ 5º A comprovação da regularidade com a Seguridade Social deverá ser exigida nos termos estabelecidos no § 3º do art. 195 da Constituição, exceto na hipótese de fornecedores estrangeiros que não funcionem no País. (grifamos)

3. CONCLUSÃO

24. Pelo exposto, **a Advocacia-Geral da União, por intermédio da Procuradoria Federal junto à UFCSPA** (art. 131 da Constituição Federal, art. 11, IV, "b" da Lei Complementar n. 73/93 e art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93), **opina pela viabilidade jurídica da contratação pretendida**, desde que previamente observadas ou fundamentadamente afastadas as recomendações tecidas nesta peça opinativa

Encaminhe-se à Reitoria.

Porto Alegre, 25 de outubro de 2022.

Alexandre Brentano
Procurador Federal
Procurador-Chefe da PF-UFCSPA

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23103012008202280 e da chave de acesso 3485508f



Documento assinado eletronicamente por ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1017801743 e chave de acesso 3485508f no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 25-10-2022 17:13. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.