



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

PARECER n. 00078/2022/PFUFCSA/PGE/AGU

NUP: 23103.011212/2022-83

INTERESSADOS: Departamento de Nutrição

ASSUNTOS: Aquisição de gêneros alimentícios e insumos correlatos

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO. COMPRAS. AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS E INSUMOS CORRELATOS. APROVAÇÃO COM RESSALVAS.

1. 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 aquisição de gêneros alimentícios e insumos correlatos para serem empregados em atividades de ensino nos Laboratórios do Complexo de Alimentos da Fundação Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre (UFCSA), no valor estimado de R\$ 53.810,61 (cinquenta e três mil oitocentos e dez reais e sessenta e um centavos).

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

- Documento de formalização da demanda - SEi! 1396472;
- Estudos Preliminares- SEi! 1396486;
- Termos de Referência - SEi! 1396510, 1405916 e 1431576 ;
- Orçamentos SEi! 1396591, 1396592, 1396593, 1406421, 1406425, 1430688, 1431168 e 1431373;
- Análise e orientação Termos de referência - SEi! 1402184;
- Despacho DCC - SEi! 1402542;
- Despacho PROGRAD - SEi! 1417266;
- Classificação Contábil - SEi!. 1417610;
- Disponibilidade Orçamentária - SEi!. 1417706;
- Planilha de estimativa de preços - SEi! 1431438;
- Certificado de Pregoeira e Portaria de Pregoeira e Equipe de Apoio - SEi! 1431570 e 1431572;
- Minuta do Edital - SEi! 1431708;
- Check List AGU- SEi! 1431798;
- Despacho DILIC - SEi! 1432438;
- Despacho do Pró-reitor de Administração - SEi! 1432706;
- Despacho de encaminhamento a esta Procuradoria Federal - SEi! 1433106;

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

4. É o relatório.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1 DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

5. A atividade de exame e aprovação de minutas de editais e contratos pelos Órgãos Consultivos é prévia, consoante art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

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, passa-se à análise estritamente jurídica do presente processo.

2.2 DA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DA LICITAÇÃO E CELEBRAÇÃO DE NOVOS CONTRATOS

8. No documento SEI! 1423006, consta autorização para abertura do procedimento licitatório (art. 8º, V, do Decreto n. 10.024/2019). A aprovação do termo de referência está estampada no despacho SEI! 1417266.

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

2.3 DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO

10. Vê-se que a escolha do Pregão Eletrônico, como modalidade de licitação, foi adequada, pois o bens a serem adquiridos foram qualificados como comuns pela unidade técnica (art. 1º da Lei nº 10.520/2002 c/c Orientação Normativa AGU nº 54/2014, **item 4.1 do Termo de Referência- SEI! 1431576**).

11. Destaque-se que, à luz do art. 4º, X, da Lei nº 10.520/2002, c/c art. 7º do Decreto nº 10.024/2019, somente é possível licitar o presente objeto sob o tipo menor preço ou maior desconto.

2.4 PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

2.4.1 Requisitos gerais

2.4.1.1. Justificativa da necessidade da contratação

12. Quanto à satisfação da **alínea "a"**, a necessidade da contratação foi devidamente justificada, tendo sido estimados os quantitativos do objeto a partir de método devidamente motivado.

13. Importa registrar que são vedadas especificações do objeto que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização (art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/1993 e art. 3º, XI, alínea "a.1", do Decreto nº 10.024/2019). 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.

2.4.1.2. Critérios e práticas de sustentabilidade nas aquisições

14. Em relação à **alínea "c"**, as contratações governamentais devem estabelecer critérios e práticas que promovam o desenvolvimento sustentável (art. 3º, da Lei n. 8.666/1993 e art. 7º, II, da IN SG/ME nº 40/2020), inclusive por meio da priorização de aquisições de produtos reciclados e/ou recicláveis (art. 7º, XI, da Lei nº 12.305/2010).

15. Para tanto, deverão ser tomados três cuidados gerais à luz dos arts. 2º e 3º do Decreto nº 7.746/2012:
- 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 dos mesmos nos autos;
 - c) verificar se os critérios e práticas preservam o caráter competitivo do certame.
16. Não foi por outra razão que os arts. 1º e 2º da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 01/2010 dispuseram que as especificações para aquisição de bens devem conter critérios de sustentabilidade ambiental, devendo a Administração formular as exigências de forma a não frustrar a competitividade.
17. Posto isso, recomenda-se a consulta ao art. 5º da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 01/2010, ao art. 3º da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/2014 (uso da Etiqueta Nacional de Conservação de Energia – ENCE) e ao "Guia Nacional de Licitações Sustentáveis", disponibilizado pela Consultoria-Geral da União no sítio <https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/logistica-publica-sustentavel/materiais-de-apoio/biblioteca-digital/guia-nacional-de-licitacoes-sustentaveis-da-agu-2016.pdf>.
18. Se a Administração entender que os bens não se sujeitam aos critérios de sustentabilidade ou que as especificações restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.

2.4.1.3. Do orçamento da contratação

19. Quanto ao orçamento, deverão ser estimados os custos unitários e total da contratação por servidor devidamente identificado nos autos.
20. 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.
21. 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 uma no 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 justificado se aprovado pela autoridade competente, poderá haver a pesquisa em quantidade inferior a três preços (art.6º, §4º); - justificara 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).

22. Verifica-se que **foram estimados os custos unitário e total da contratação no doc. SEI! 1310312, a partir dos dados coletados por meio de pesquisa de preços, havendo a Administração emitido manifestação técnica conclusiva, contendo a análise crítica dos preços obtidos.**

2.4.1.4. Estudo técnico preliminar

23. Em relação à **alínea "e"**, o Decreto n. 10.024/2019 (art. 8º, I) e a IN SG/ME n. 40/2020 estabelecem que a Administração deverá elaborar estudo técnico preliminar da contratação, o qual deverá ser devidamente aprovado pela autoridade administrativa competente (art. 14, II do Decreto n. 10.024/2019).

24. Tal documento foi definido como a primeira etapa da contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução do problema a ser resolvido. Caso haja conclusão pela viabilidade da contratação, o estudo técnico preliminar deverá fundamentar o termo de referência (art. 3º, IV, do Decreto n. 10.024/2019).

25. A área técnica deverá certificar-se de que o estudo técnico preliminar traz os conteúdos previstos no art. 7º, da IN ME nº 40/2020.

26. No caso, verifica-se que a Administração **juntou o estudo técnico preliminar digital no SEI! 1396486.**

2.4.1.5. Termo de Referência

27. No caso, a lista de verificação registra a utilização dos modelos de documentos elaborado pela Advocacia-Geral da União, não tendo sido destacadas alterações realizadas nos referidos artefatos, por analogia ao art. 29, §1º, da IN SEGES/MP n. 05/2017.

28. Posto isso, em se tratando de pregão eletrônico, o art. 3º, XI, do Decreto nº 10.024/2019, define que o termo de referência é documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares.

29. Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o termo de referência (SEI! 1431576) contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados.

2.4.1.6. Designação formal do pregoeiro e da equipe de apoio

30. Nos documentos SEI! 1431570 e 1431572 houve a juntada de comprovação da designação da pregoeira e da equipe de apoio, conforme exigência do art. 3º, IV, da Lei nº 10.520/02 e art. 14, V, do Decreto n. 10.024/2019.

2.5 DA PARTICIPAÇÃO DE ME, EPP E COOPERATIVAS

31. O Decreto nº 8.538/2015 prevê tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras.

32. O art. 6º do referido Decreto estabelece que, nos itens ou lotes de licitação cujo valor esteja abaixo de R\$ 80.000,00, 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 (oitenta mil reais) como sendo a referente ao período de um ano da contratação.

33. 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.

34. 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, II, do Decreto nº 8.538, de 2015.

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

36. Diante disso, **verifica-se que, no caso, a estimativa do valor da contratação não ultrapassa R\$ 80.000,00 e o certame contempla o tratamento favorecido**. Não há, portanto, observações adicionais a fazer.

2.6 DAS MINUTAS PADRONIZADAS DA AGU – EDITAL E CONTRATO

37. A exemplo do que ocorre nas contratações de serviços, **recomenda-se a utilização das minutas padronizadas da AGU**.

38. A padronização de modelos de editais e contratos, por outro lado, é medida de eficiência e celeridade administrativa. Já foi adotada no regime jurídico dos contratos de prestação de serviço (art. 29 da Instrução Normativa SEGES/MP nº 05/2017) e há muito tempo vem sendo recomendada pela CGU/AGU.

39. Assim, a utilização da minuta-padrão elaborada pela CGU/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.

40. Os requisitos e elementos a serem contemplados na minuta de edital são aqueles previstos no art. 40 da Lei n. 8.666/1993, devendo ser observadas, ainda, as disposições contidas no art. 9º do Decreto n. 7.892/2013, com as devidas adaptações às especificidades de cada contratação.

41. No caso, **verifica-se que a Administração utilizou os modelos disponibilizados pela AGU (item 4.2 da lista de verificação SEI! 1431798)**. Além disso, constata-se que **foi dispensada a minuta de contrato**, tendo em vista que **haverá entrega imediata e integral dos bens adquiridos e a contratada não estará vinculada à prestação de obrigações futuras, conforme item 16 do documento SEI! 1431708**.

42. Por fim, registre-se que a tríade de documentos que corporifica a licitação – termo de referência/projeto básico, edital e contrato ou equivalente - devem guardar harmonia entre si, evitando contradições nos diversos elementos que parametrizem o certame. **Recomenda-se à Administração especial atenção a este aspecto**.

2.7 DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DISPONIBILIDADE DO CRÉDITO

43. No presente caso, em atenção aos arts. 14 e 38, *caput*, da Lei nº 8.666/1993, c/c o art. 8º, inciso IV, do Decreto n.º 10.024/2019, **consta no documento SEI! 1417706 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.

2.8 DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

44. Conforme os arts. 20 e 21 do Decreto n.º 10.024/2019, deverá ser providenciada a publicação do aviso do edital no Diário Oficial da União, no sítio eletrônico oficial do órgão promotor da licitação e no endereço eletrônico <https://www.gov.br/compras/pt-br>, observando-se, a partir dessa data, o prazo mínimo de 08 (oito) dias úteis para a apresentação das propostas e dos documentos de habilitação pelos licitantes.

45. Ademais, de acordo com o art. 8º, §2º, da Lei nº 12.527/2011, c/c art. 7º, §3º, inciso V, do Decreto nº 7.724/2012, deverão ser disponibilizados os seguintes documentos e informações no sítio oficial do órgão licitante na

internet.

3. CONCLUSÃO

46. Pelo exposto, na forma dos arts. 37 e 38 da Lei 13.327/2016, da Lei Complementar 73/93 e dos arts. 131 e 133 da Constituição Federal, **a Advocacia-Geral da União, por intermédio da Procuradoria Federal junto à UFCSPA, opina pela viabilidade jurídica do procedimento licitatório em apreço, e aprova as minutas apresentadas**, uma observadas ou fundamentadamente afastadas as recomendações tecidas nesta peça opinativa (art. 50 da Lei n. 9.784/99).

Remeta-se à Reitoria.

Porto Alegre, 21 de julho 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) 23103011212202283 e da chave de acesso 11c12744



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 940486284 e chave de acesso 11c12744 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 21-07-2022 15:25. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
