



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE JATAÍ
PROTOCOLO

PARECER n. 00030/2024/PROT/PF-UFJ/PGF/AGU

NUP: 23854.003685/2024-86

INTERESSADOS: UFJ - UNIVERSIDADE FEDERAL DE JATAÍ

ASSUNTOS: CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS

EMENTA: CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL PARA EVITAR INTERRUPÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS. VIABILIDADE JURÍDICA. PARECER FAVORÁVEL COM RESSALVAS.

I - RELATÓRIO:

1. Vieram os autos a esta Procuradoria para análise da viabilidade jurídica de contratação emergencial, no intuito de dar continuidade aos serviços de alimentação prestados no Restaurante Universitário da UFJ.

2. Da leitura dos autos, destacam-se os seguintes documentos:

- o Documento de Formalização de Demanda (doc.1, fls.6/7), carecendo de assinaturas;
- o Estudo Técnico Preliminar 18/2024 (doc.1, fls.8/18 e 178/188), carecendo de assinaturas;
- o Termo de Referência 26/24 (doc.1, fls.19/177 e 189/390), carecendo de assinaturas;
- o matriz de gerenciamento de riscos (doc.1, fls.392/393) carecendo de assinaturas,
- o minuta contratual 05/24 (doc.1, fls.394/407);
- o minuta termo de cessão de uso (doc.1, fls.408/416);
- o pesquisa de preços (doc.1, fls.417/497);
- o planilha comparativa de preços (doc.1, fl.498);
- o análise crítica dos valores coletados (doc.fls.499/500);
- o declaração de existência de dotação orçamentária (doc.503/504)

3. É o relatório. passo ao exame do feito.

II - ANÁLISE:

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

4. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme art. 53, §4º, 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, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do art. 50, VII, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

5. 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, uma vez que as questões técnicas fogem das atribuições deste órgão de consultoria, sendo afetos aos setores competentes da Administração.

6. 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/AGU 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. Feitas as ressalvas, passa-se à análise estritamente jurídica do presente processo

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

8. Não é demais destacar a vedação da aplicação combinada da Lei nº 14.133, de 2021, com a Lei nº 8.666, de 1993, Lei nº 10.520, de 2002 e a Lei nº 12.462, de 2011 (art. 191, § 2º, da Lei nº 14.133, de 2021, 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 CONTRATAÇÃO DIRETA E DAS NORMAS DE GOVERNANÇA

9. No caso, deve ser juntada a autorização para a contratação direta, em cumprimento ao artigo 72, VIII, da Lei nº 14.133, de 2021

10. O artigo 7º do Decreto nº 10.947, de 25 de janeiro de 2022, dispensa o registro no plano de contratações anual nas hipóteses previstas nos incisos VI, VII e VIII do caput do art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021, nas quais se incluem as contratações emergenciais.

11. Por fim, deve manifestar-se sobre 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.

DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

12. O artigo 72 da Lei nº 14.133, de 2021, elenca providências e documentos que devem instruir a fase de planejamento do processo de contratação direta, conforme abaixo transcrito:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei; I

II - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

13. Assim, para viabilizar a contratação direta, a Administração deverá elaborar parecer técnico (artigo 72, III, da Lei nº 14.133/2021) que comprove o atendimento dos requisitos exigidos, acompanhado da documentação comprobatória.

14. No caso, tal manifestação deverá ser providenciada.

15. Dito isso, passamos a análise dos documentos juntados aos autos, quanto ao preenchimento das exigências legais.

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

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

17. A Advocacia-Geral da União (AGU) 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.

18. 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/ptbr/comunicacao/noticias/instrumento-de-padronizacao-dos-procedimentos.pdf> ou em <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/manuais/manual-fase-interna>.

19. 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.

Documentos necessários ao planejamento da contratação

20. De acordo com a Lei nº 14.133, de 2021, a IN SEGES Nº 58, de 2022, e a IN SEGES/ME Nº81, de 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.

21. A elaboração do estudo técnico preliminar, porém, é facultativa na hipótese da dispensa com base no inciso VIII, art. 75 da Lei n.º 14.133, de 2021, segundo a previsão do inciso I, art. 14 da IN SEGES Nº 58, de 2022. Portanto, eventual inexistência nos autos não prejudica o andamento da contratação.

22. Dito isso, percebe-se que os documentos foram juntados aos autos, conforme indicado no relatório deste parecer (fls.6/392).

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

Documento para formalização da demanda: principais elementos

24. A análise do documento de formalização da demanda, 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

Gerenciamento de Risco

25. 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.

26. 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).

27. 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-peloministerio-da-gestao-facilitara-contratacoes-publicas-em-todo-o-pais>.

28. Quanto ao mapa de riscos (art. 72, I, 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 fls.392/393, carecendo de assinatura.

Termo de referência

29. 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, XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021).

30. 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 nº14.133/2021).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).No caso, consta dos autos o Termo de Referência, elaborado pela área requisitante, datado, mas carecendo de assinaturas.

31. 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, LI, c/c art. 19,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).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. Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o termo de referência contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados.

32. Apenas para registro formal, destacamos que foram fixados preços unitários máximos para cada item do termo de referência (Art. 6º, XXIII, "i", art. 23, § 1º, I, da Lei nº 14.133, de 2021,c/c art. 5º, I, da IN SEGES/ME Nº 65, de

7 de julho de 2021, Súmula TCU nº 259, por analogia, e item 9.2.3. do Acórdão nº 7.021/2012- 2ª Câmara).

Crêterios e práticas de sustentabilidade nas contrata es

33. Em rela o aos cr terios e práticas de sustentabilidade (art. 5 , art. 11, IV, art. 18,  1 , XII, e  2 , da Lei n  14.133, de 2021, art. 7 , XI, da Lei n  12.305, de 2 de agosto de 2010 e art. 9 , II e XII, da IN SEGES n  58, de 2022), deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais:

- a) definir os cr terios e práticas objetivamente no Termo de Referência como especifica o técnica do objeto, obriga o da contratada ou requisito previsto em lei especial;
- b) justificar a exigência nos autos;
- c) verificar se os cr terios e práticas preservam o caráter competitivo da contrata o;
- d) verificar o alinhamento da contrata o com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

34. Posto isso, para defini o dos cr terios e práticas de sustentabilidade, recomenda-se consulta ao Guia Nacional de Contrata es Sustentáveis, disponibilizado pela Advocacia-Geral da União em seu sítio eletrônico.

35. Se a Administra o entender que os serviços não se sujeitam a cr terios de sustentabilidade, deverá apresentar a devida justificativa.

36. Feitas essas considera es, verifica-se que a Administra o incluiu, nos estudos preliminares.

Do orçamento da contrata o, da obrigatoriedade de elabora o de planilhas e da justificativa de preço

37. Quanto ao orçamento,   dever da Administra o, elaborar planilha detalhada com a consolida o dos quantitativos e preços unitários e total da contrata o (art. 6 , XXIII, "i", art. 18, IV, e   1 , VI, art. 72, II, da Lei n  14.133, de 2021).

38. Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequa o da metodologia empregada para estimar o valor de mercado do objeto contratual deixar  de ser examinada por esse órgão jurídico, posto ser atribui o não afeta   forma o jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

39. A contrata o por inexigibilidade de licita o não dispensa a justificativa do preço (art. 72, VII, da Lei n  14.133, de 2021).

40. Assim, deve a Administra o verificar se o preço a ser contratado encontra-se em consonância com o valor de mercado, por exemplo, com os demais valores pagos pela Administra o Pública em contrata es similares, de forma que não exista superfaturamento.

41. A pesquisa de mercado nas contrata es diretas   tratada na Lei n  14.133, de 2021:

Art. 23

(...)

  4  Nas contrata es diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos    1 , 2  e 3  deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contrata es semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresenta o de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior   data da contrata o pela Administra o, ou por outro meio id neo.

42. No caso de contrata o de serviços a serem executados com dedica o exclusiva de mão de obra, como na espécie, a composi o e o detalhamento dos custos do orçamento estimativo devem tomar como base o modelo de planilha de custos e forma o de preços que consta do Anexo VII-D da IN SEGES/MP n  05, de 2017, adaptado às características do serviço a ser licitado (art. 9  da IN SEGES/ME n  65, de 2021). Para o correto preenchimento da planilha, deverá ser verificado, primeiramente, se as categoriais envolvidas na contrata o são regidas por algum

instrumento coletivo que fixe seus direitos e obrigações - convenção coletiva de trabalho, acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

43. Isso significa que, se os custos de mão de obra são vinculados a algum instrumento coletivo, em princípio, pesquisas de preços junto a fornecedores para estimação de salários e benefícios não seriam apropriadas, pois os valores a serem pagos decorrem de pisos salariais estipulados por aqueles atos/negócios jurídicos.

44. O que importa, nesse sentido, para fins de cálculo do orçamento, é que a estimativa dos custos da contratação seja realizada a partir do instrumento coletivo adequado. Outro não é o entendimento do TCU:

Boletim de Jurisprudência 197/2017Acórdão TCU n.º 2443/2017 - Plenário (Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

Enunciado

O fato de o orçamento estimativo da licitação não considerar os salários definidos em convenção coletiva mais recente, a despeito da possibilidade de repactuação em seguida à assinatura do contrato, viola o art. 9º, § 2º, do Decreto 5.450/2005, uma vez que o orçamento estimativo deve refletir os preços de mercado no momento da publicação do edital. Informativo de Licitações e Contratos 250/2015

Enunciado

Nos estudos técnicos preliminares de contratação de mão de obra terceirizada, a ausência de indicação, de forma clara e precisa, do sindicato, acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa que rege a categoria profissional que executará o serviço, com base na Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, afronta o art. 6º, inciso IX, alínea 'a', da Lei 8.666/93.Representação de licitante a respeito de possíveis irregularidades ocorridas na condução de pregão eletrônico pela Prefeitura Universitária da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), para contratação de serviços de manutenção e conservação da estrutura física dos campi I, II, III e IV, com fornecimento de mão de obra, utensílios e equipamentos necessários.

[...]

o Termo de Referência do pregão em apreço não fez conexão entre a categoria profissional a ser terceirizada e a CBO, assim como não trouxe de forma clara e precisa a memória de cálculo do custo de cada categoria profissional, o que impossibilitaria a avaliação dos custos da contratação, na formado art. 6º, IX, da Lei 8.666/1993. Essas falhas contribuem para problemas como o verificado no caso em exame, de apresentação de propostas com valores mais vantajosos que os oferecidos pela empresa declarada vencedora.

[...] Acórdão TCU3982/2015-1ª Câmara, TC 027.026/2014-0, relator Ministro Bruno Dantas,7.7.2015.As informações sobre os custos de mão de obra, portanto, deverão ser obtidas por meio de consulta ao(s) instrumento(s) coletivo(s) que rege(m) a(s) categoria(s) dentro da base territorial onde os serviços serão desempenhados. Por conseguinte, apenas deverão ser realizadas pesquisas de preços em fontes diversas, com o objetivo de serem obtidos os preços de referência para a mão de obra, se inexistirem instrumentos coletivos aptos a regerem as categorias na respectiva base territorial. Nesse sentido, extrai-se da IN SEGES/MP nº 05, de 2017:

Anexo I

[...]

XXII - SALÁRIO: valor a ser efetivamente pago ao profissional envolvido diretamente na execução contratual, não podendo ser inferior ao estabelecido em Acordo ou Convenção Coletiva, Sentença Normativa ou lei. Quando da inexistência destes, o valor poderá ser aquele praticado no mercado ou apurado em publicação ou pesquisas setoriais para a categoria profissional correspondente.....

Anexo V

[...]

2.9. Estimativa de preços e preços referenciais:

[...]

b) No caso de serviços com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, o custo estimado da contratação deve contemplar o valor máximo global e mensal estabelecido em decorrência da identificação dos elementos que compõem o preço dos serviços, definidos da seguinte forma:

b.1. por meio do preenchimento da planilha de custos e formação de preços, observados os custos dos itens referentes ao serviço, podendo ser motivadamente dispensada naquelas contratações em

que a natureza do seu objeto torne inviável ou desnecessário o detalhamento dos custos para aferição da exequibilidade dos preços praticados;

b.2. por meio de fundamentada pesquisa dos preços praticados no mercado em contratações similares; ou ainda por meio da adoção de valores constantes de indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes, se for o caso; e

b.3. previsão de regras claras quanto à composição dos custos que impactem no valor global das propostas das licitantes, principalmente no que se refere a regras de depreciação de equipamentos a serem utilizados no serviço.

45. Nesse particular, a Administração deve buscar se certificar de que o instrumento coletivo utilizado para compor o preço de referência realmente rege a categoria profissional envolvida na futura contratação dentro da base territorial onde os serviços serão desempenhados, confirmando, ainda, o período de vigência da mesma norma coletiva, em face do art. 614, § 3º, da CLT. Além disso, é necessária a juntada de cópia da convenção ou acordo coletivo utilizado como base para compor o orçamento estimativo da licitação, devendo ser observado pela Equipe de Planejamento da Contratação o disposto no art. 6º da IN SEGES/MP nº 05, de 2017, que veda a vinculação a qualquer disposição de instrumento coletivo que:

a) trate do pagamento de participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa contratada;

b) cuide de matéria não trabalhista ou que estabeleçam direitos não previstos em lei (ex.: valores ou índices obrigatórios de encargos sociais ou previdenciários, preços para os insumos relacionados ao exercício da atividade);

c) trate de obrigações e direitos que somente se aplicam aos contratos com a Administração Pública.

46. Dito isto, verifica-se que, no caso, a Administração apresentou planilha de custos e formação de preços foi juntada nos autos doc.1, fl.498 a qual parece estar compatível com as diretrizes acima apontadas, de modo que não cabem considerações outras sobre o assunto.

47. Todavia, faz-se necessária a identificação do servidor que a elaborou, bem como sua assinatura.

DA DISPENSA DE LICITAÇÃO EM CASO DE EMERGÊNCIA OU CALAMIDADE DE PÚBLICA

48. Em princípio, todas as obras, serviços, compras e alienações promovidas pelo Poder Público devem ser precedidas de licitação, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta (CF art. 37, XXI). Entretanto, como exceção à regra prevista no artigo 37, XXI, da Constituição Federal através do inciso VIII do art. 75, a Lei n.º 14.133, de 2021, previu a hipótese de dispensa nos casos de emergência ou de calamidade pública quando caracterizada urgência de atendimento da situação, da seguinte forma:

Art. 75. É dispensável a licitação:

(...)

VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracteriza da urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;

(...)

§ 6º Para os fins do inciso VIII do caput deste artigo, considera-se emergencial a contratação por dispensa com objetivo de manter a continuidade do serviço público, e deverão ser observados os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei e adotadas as providências necessárias para a conclusão do processo licitatório, sem prejuízo de apuração de responsabilidade dos agentes públicos que deram causa à situação emergencial.

49. Assim, é cabível a contratação direta, mediante dispensa de licitação, desde que o setor competente elabore parecer técnico (artigo 72, III, da Lei n.º 14.133, de 2021) e demonstre documentalmente nos autos, a existência dos seguintes requisitos, cumulativamente:

- a. situação emergencial ou calamitosa;
- b. urgência de atendimento a situação de risco a prejuízo ou comprometimento da continuidade dos serviços públicos ou da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares
- c. contratação direta como meio adequado para afastar o risco
- d. contratação somente das parcelas necessárias à eliminação do risco e. contratação com prazo máximo de um ano a contar da data da emergência.

50. Assim, deve ser evidenciada situação que necessita de atendimento urgente em razão do risco de prejuízo ou comprometimento da continuidade dos serviços públicos ou da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.

51. Por outro lado, é imprescindível que se evidencie onexo causal entre a contratação direta e a eliminação do risco de dano com a efetiva demonstração da relação entre a necessidade a ser atendida e a solução concreta adequada.

52. Sobre a justificativa da contratação, importante reforçar que, no caso de contratação direta baseada na situação emergencial, os serviços devem ser restritos àqueles estritamente necessários para debelar os riscos de danos e o perigo para a continuidade dos serviços públicos. Isto significa que na formulação dos serviços demandados, a Administração deve zelar para incluir apenas aqueles que possam ser contratados minimamente antes de futura e efetiva licitação (parcela mínima necessária), se houver, o que induz à percepção de que, mesmo não sendo ideal, a contratação emergencial é apenas uma opção para que em um eventual processo licitatório haja estudo mais aprofundado para atendimento total da necessidade administrativa.

53. Observa-se que a justificativa para a Contratação Emergencial está devidamente justificada no Documento de Formalização de Demanda (doc.1, fls.6/7), carecendo este documento de identificação e assinaturas dos servidores que o elaboraram e aprovaram, a saber:

Contratação Emergencial do Restaurante Universitário

Justificativa da prioridade

Tendo em vista a prorrogação do contrato 17/2016 Processo eletrônico SEI nº 23070.003480/2016-16), já foi realizada e a posse da nova Gestão da UFJ em menos de 60 dias faz-se necessário realizar uma contratação emergencial pela essencialidade do funcionamento do objeto às atividades da Universidade.

2. Justificativa de necessidade

Tendo em vista a prorrogação do contrato 17/2016 Processo eletrônico SEI nº 23070.003480/2016-16), já foi realizada e a posse da nova Gestão da UFJ em menos de 60 dias faz-se necessário realizar uma contratação emergencial pela essencialidade do funcionamento do objeto às atividades da Universidade. Trata-se de contratação emergencial de empresa especializada na prestação de Serviços de Alimentação Coletiva por um período de até 6 meses, por meio da operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades envolvidas na produção e distribuição de refeições no Restaurante Universitário (RU) da Universidade Federal de Jataí (UFJ) - Campus Jatobá (refeição no sistema "bandeirão") de 100.000 (cem mil) grandes refeições (almoço e jantar) para os alunos beneficiários de auxílio alimentação, bem como para a comunidade universitária em geral, com acesso onerosa de espaço físico e de parte dos móveis e equipamentos.

54. Ao mais, alerta-se que o contrato emergencial é provisório e improrrogável por força da disposição do artigo 75, VIII, da Lei n.º 14.133, de 2021, devendo ter o prazo máximo de até 1(um) ano a contar data da emergência, ou seja, deve ser restrito ao prazo mínimo necessário para atendimento da situação de emergência, ou até que se conclua eventual licitação para o mesmo objeto. Dessa forma, inobstante se possa arguir seja possível contratar em prazo menor e prorrogar até o limite de um ano, recomenda-se, por cautela, face a redação literal, que o contrato seja firmado pelo prazo certo e estimado, considerando a inviabilidade de prorrogação.

55. No caso concreto, a Administração indicou que a data da ocorrência da emergência, com contratação prevista de 6 (seis) meses, atendendo o prazo limite da lei.

Da razão da escolha do contratado

56. Quanto à razão da escolha do contratado, alerta-se para a utilização do uso do sistema de dispensa eletrônica conforme previsto no artigo 4º, III, da Instrução Normativa SEGES/ME nº67, de 8 de julho de 2021.

57. Desse modo, embora o §3º do artigo 75 da Lei n.º 14.133, de 2021, estabeleça a obrigatoriedade de utilização do sistema de dispensa eletrônica apenas para contratações diretas de pequeno valor, em relação às demais hipóteses de dispensa de licitação estabelecidas no inciso III e seguintes do mesmo artigo, determina a IN SEGES/ME n.º 67, de 2021, que o procedimento será adotado “quando cabível”, de forma que a área competente deverá avaliar a pertinência do uso da tal ferramenta considerando a sua demanda.

58. Por este motivo, recomenda-se, dentro do possível, ampliar o número de consultas para apresentação de propostas mais vantajosas para a Administração.

59. Destaca que a preterição, em dispensa de licitação, da ordem de classificação das empresas que apresentam cotações de produtos viola os princípios da isonomia e da legalidade (Acórdão n.º445/2022, Segunda Câmara do TCU, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz, Boletim de Jurisprudência n. 389.)

60. Por fim, ao fazer a opção por um fornecedor ou executante, há que se atentar para a vedação expressa de recontração de empresa já contratada com base na disposição do inciso VIII do artigo 75 da Lei n.º 14.133, de 2021.

61. Verifica-se que a Administração não utilizou o sistema de Dispensa Eletrônica previsto na IN SEGES/ME n.º 67, de 2021, bem como não esclareceu as razões da escolha do fornecedor. Recomenda-se melhor justificar os critérios de escolha da empresa a ser contratada.

DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

62. De início, alerta que, mesmo nas dispensas ou inexigibilidades de licitação, a comprovação da habilitação do contratado deve ser exigida com relação aos aspectos essenciais à regularidade da contratação (art. 72, V, c/c art. 91, § 4º, art. 92, XVI, e art. 161 da Lei nº 14.133, de 2021). Compete ao gestor verificar a situação da futura contratada junto aos seguintes cadastros/sistemas:

- Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF;
- Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN
- Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, mantido pela Controladoria-Geral da União;
- Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa, mantido pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ• Lista de Inidôneos, mantida pelo Tribunal de Contas da União – TCU;
- Banco Nacional de Devedores Trabalhistas – CNDT.

63. Ressalte-se que é essencial, também, a declaração relativa ao cumprimento do disposto no art.7º, XXXIII, da Constituição Federal, nos termos do artigo 68, VI da Lei nº 14.133, de 2021. Atente-se que o cadastro do CADIN é meramente informativo, de modo que a existência dependências não impede a contratação (art. 6º, III, da Lei nº 10.522, de 2002).

64. Não foi/foram juntado o(documento que comprovem a ausência de impedimento para contratar com o Poder Público: CEIS, CNJ, CADIN. Desta maneira, recomenda-se a regularização como condição para a contratação pretendida.

DA MINUTA PADRONIZADA DE CONTRATO

65. Recomenda-se a utilização das minutas disponibilizadas pela AGU, conforme art. 19, IV, § 2º, c/c art. 25, § 1º, da Lei nº 14.133, de 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, de 2021). 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.

66. 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.

67. 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.

68. Os requisitos e elementos a serem contemplados na minuta de contrato são aqueles previstos no art. 92, da Lei nº 14.133, de 2021, com as devidas adaptações às especificidades de cada contratação. No caso, verifica-se que a Administração utilizou o modelo da minuta disponibilizado pela Advocacia-Geral da União conforme se observa nas notas de rodapé da mesma (doc.1, fls.394/407).

69. No que tange à minuta termo de cessão de uso (doc.1, fls.408/416), embora contenha os elementos essenciais para sua existência e validade, recomenda-se que seja juntada declaração de que foi utilizada minuta disponibilizada em órgão oficial.

DA PUBLICIDADE DA CONTRATAÇÃO DIRETA E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

70. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial (art. 72, parágrafo único, da Lei nº 14.133, de 2021).

71. É obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do termo de contrato e aditamentos no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato no Diário Oficial da União, conforme determina o art. 94 da Lei nº 14.133, de 2021. De acordo com o art. 8º, §2º, da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 c/c art. 7º, §3º, V, do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012, deverá haver disponibilização dos seguintes documentos e informações no sítio oficial do ente na internet:

- a) cópia integral do termo de referência;
- b) contratos firmados e notas de empenho emitidas.

III - CONCLUSÃO:

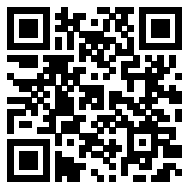
72. Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria pela **REGULARIDADE JURÍDICA, COM RESSALVAS**, do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas nos itens 9, 11, 13, 14, 28., 30, 47, 53, 61, 63, 64, 69 e 71 deste parecer, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

73. Recomenda-se, por fim, o encaminhamento dos autos ao Gabinete da Reitoria.

Brasília, 02 de maio de 2024.

CINTIA TEREZA GONÇALVES FALCÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23854003685202486 e da chave de acesso 862dfdc0



Documento assinado eletronicamente por CINTIA TEREZA GONÇALVES FALCÃO, 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 1487764156 e chave de acesso 862dfdc0 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CINTIA TEREZA GONÇALVES FALCÃO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 03-05-2024 16:01. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
