



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ  
GABINETE

**PARECER n. 00160/2021/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU**

**NUP: 23125.028944/2021-80 ( SAPIENS - 00893.000282/2021-71)**

**INTERESSADOS: REITORIA UNIFAP**

**ASSUNTOS: LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO**

Licitação. Pregão Eletrônico. Registro de Preços. Serviços Continuados com Dedicção Exclusiva de Mão de Obra. Regularidade Formal do Processo. Análise da Minuta de Edital de Licitação. Aprovação Condicionada.

**I - RELATÓRIO**

1. Trata-se de processo licitatório submetido a este órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal na forma do art. 38, parágrafo único, da Lei 8666/93, para fins de análise jurídica da minuta do instrumento convocatório de licitação, na modalidade pregão, formato eletrônico, cujo objeto consiste na " prestação de de serviços de transportes de pessoas e cargas, sem fornecimento de automóvel, para a condução de veículos da frota oficial da UNIFAP nos deslocamentos entre suas unidades administrativas localizadas em Macapá, Santana, Mazagão e Oiapoque".

No que interessa à presente análise, os autos encontram-se instruídos com os seguintes documentos:

- a) documento de formalização da demanda nº 52/2021-DIMAT;
- b) portaria 1785/2021, designa equipe de planejamento da contratação;
- c) estudos técnicos preliminares 46/2021;
- d) matriz de gerenciamento de riscos;
- e) consulta ao painel de preços;
- f) planilha de cotações e justificativa de preços;
- g) análise crítica de valores orçados;
- h) termo de referência;
- i) minuta de edital de pregão eletrônico - serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra;
- j) ata de registro de preços;
- k) minuta de contrato;
- l) despacho 28400/2021 - DGO, informa que a despesa está prevista na PLOA 2022 por se tratar de serviço continuado e o valor será disponibilizado assim que houver a liberação do orçamento de 2022;
- m) lista de verificação preenchida;
- n) despacho 28474/2021 - REITORIA, aprova ETP e TR e designa o pregoeiro.

**II - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES**

2. Inicialmente, salienta-se que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, eis que aos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal compete prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, sem adentrar, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito das entidades representadas, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

3. No dia 01 de abril de 2021 foi publicado no DOU a Lei 14.133, nova lei de licitações, que embora tenha entrado em vigor imediatamente, só revoga as leis 10.520/2002 e 8.666/93 após decorridos dois anos de sua publicação, com exceção dos arts. 89 a 108 da última lei que foram revogados imediatamente (art. 193).

4. Isso significa que até o dia 01/04/2023 tanto as normas antigas quanto a nova Lei continuarão produzindo efeitos jurídicos, não sendo possível, todavia, combinar regras das duas leis em uma mesma contratação.

5. Assim durante o período de vigência simultânea das normas a administração pode adotar validamente uma das seguintes possibilidades: (I) Aplicar a lei nova; (II) Aplicar a lei antiga, ou (III) Alternar a aplicação de regimes, ora promovendo licitações sob a lei antiga e ora promovendo sob a lei nova.

6. Tendo em vista o preambulo da minuta de edital submetido a análise jurídica resta claro que a opção da administração no presente caso é pela aplicação das leis antigas, o que se revela plenamente justificável considerando-se, inclusive, que ainda não foram elaborados os modelos de minutas da AGU com base na nova legislação.

7. Assim, a legislação que orientará a elaboração desta manifestação compreende especialmente a Lei nº10.520/02, com aplicação subsidiária da Lei 8666/93, e Decreto 10.024/2019.

### **III - ANÁLISE JURÍDICA**

8. Previamente incumbe destacar 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.

9. 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 no Manual de Boa Prática Consultivas da AGU - 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)*

#### **III.1 - DA REGULARIDADE DOS ATOS PREPARATÓRIOS - INSTRUTÓRIOS**

##### **III.1.1 -DA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DA LICITAÇÃO E CELEBRAÇÃO DE NOVOS CONTRATOS**

10. No despacho nº 28474/2021 - REITORIA, consta autorização para abertura do procedimento licitatório (art. 8º, V, do Decreto n. 10.024/2019).

11. **Deverá ser atestado nos autos, todavia, que a presente contratação está contemplada no Plano Anual de Contratações da UNIFAP, em atendimento à Instrução Normativa nº 01/2019, da Secretaria de Gestão do Ministério da Economia.**

##### **III.1.2 - DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO**

12. Vê-se que a escolha do Pregão Eletrônico, como modalidade de licitação, foi adequada, pois, de acordo com a unidade técnica, os serviços são considerados comuns (item 4.1 do Termo de Referência), o que atende o disposto no art. 1º da Lei nº 10.520/2002 c/c Orientação Normativa AGU nº 54/2014, em cujo teor.

Compete ao agente ou setor técnico da administração declarar que o objeto licitatório é de natureza comum para efeito de utilização da modalidade pregão e definir se o objeto corresponde a obra ou serviço de engenharia, sendo atribuição do órgão jurídico analisar o devido enquadramento da modalidade licitatória aplicável

##### **III.1.3 - DO PROCEDIMENTO DE REGISTRO DE PREÇOS**

13. A adoção do Sistema de Registro de Preços - SRP é cabível nas hipóteses indicadas no art. 3º do Decreto nº 7.892, de 2013:

*I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;*

*II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa (não se confundindo entrega parcelada dos produtos com entrega de parcelas do produto, nos termos do entendimento firmado no Acórdão TCU nº 125/2016 - Plenário);*

*III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou*

*IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração (podendo a incerteza da demanda ser relacionada com a sua ocorrência ou com a quantidade de bens, conforme Acórdão TCU nº 2.197/2015- Plenário).*

14. **No caso dos autos, não consta justificativa para a adoção do Sistema de Registro de Preços, o que deverá ser providenciado. Caso não seja possível o enquadramento em**

**uma das hipóteses do art. 3º, deve-se modificar o edital e termo de referência para excluir as disposições referentes ao registro de preços.**

### **III.1.4 - DA INTENÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS**

15. Nos termos do art. 4º do Decreto nº 7.892/2013, a adoção do Sistema de Registro de Preços pressupõe, como regra geral, a divulgação da intenção de registro de preços perante possíveis órgãos participantes.

16. Assim, somente pode haver a dispensa dessa divulgação se esse procedimento for inviável.

17. Em todo caso, deve haver a justificativa da decisão, pois o art. 4º, § 1º, assim dispõe: “A divulgação da intenção de registro de preços poderá ser dispensada nos casos de sua inviabilidade, de forma justificada”.

**18. Não ha registro nos autos da divulgação da intenção do registro de preços, nem justificativa para a dispensa, o que requer o devido saneamento. Tais providências serão desnecessárias caso não seja possível o enquadramento a que alude o item 15 supra.**

### **III.1.5 - PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO**

19. De acordo com o Decreto n.º 10.024/2019, a IN SEGES/MP nº 05/2017 e a IN SG/ME nº 40/2020, a Administração Pública deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento da contratação:

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

20. Percebe-se que os documentos foram juntados aos autos. Embora sejam documentos de natureza essencialmente técnica, faremos algumas observações a título de orientação jurídica.

21. Da análise do documento de formalização da demanda, percebe-se que foram previstos os conteúdos do anexo II da IN SEGES/MP nº 05/2017, especialmente a justificativa da necessidade da contratação, a indicação dos membros da equipe de planejamento.

22. Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 7º, da **IN ME nº 40/2020, cuja vigência teve início no dia 01/07/2020**. Destaque-se, em especial, que o art. 7º, §2º, da IN ME nº 40/2020 estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

- descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público (inc. I);
- descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso, acompanhada das justificativas técnica e econômica da escolha do tipo de solução (inc. IV);
- estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala (inc. V);
- estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação (inc. VI);
- justificativas para o parcelamento ou não da solução, se aplicável (inc. VII);
- demonstração do alinhamento entre a contratação e o planejamento do órgão ou entidade, identificando a previsão no Plano Anual de Contratações ou, se for o caso, justificando a ausência de previsão (inc. IX);
- posicionamento conclusivo sobre a viabilidade e razoabilidade da contratação (inc. XIII)

**23. A eventual não previsão de qualquer dos conteúdos descritos no art. 7º, da IN ME nº 40/2020, deverá ser devidamente justificada no próprio documento, consoante art. 7º, §2º, da IN ME nº 40/2020.**

24. Nas contratações que utilizam especificações padronizadas estabelecidos nos Cadernos de Logística divulgados pela Secretaria de Gestão, poderão ser produzidos somente os elementos dispostos no caput que não forem estabelecidos como padrão (art. 7º, §3º, da IN ME nº 40/2020.)

**25. Na espécie, percebe-se que os Estudos Preliminares trazidos aos autos foram elaborados na forma física, sendo certo que a Administração deverá, portanto, sanar a irregularidade, elaborando o documento conforme as orientações traçadas acima, nos termos do art. 2º, da IN SG/ME n. 40/2020.**

26. Quanto ao mapa de riscos, percebe-se que foi adotado o anexo IV da IN SEGES/MP nº

05/2017, com indicação do risco, da probabilidade, do impacto, do responsável e das ações preventiva e de contingência.

### III.1.6 TERMO DE REFERÊNCIA

27. No que toca ao termo de referência, o documento deve observar os modelos elaborados pela Advocacia-Geral da União e seguir, com adaptações ao caso concreto devidamente destacadas, os Cadernos de Logística divulgados pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (art. 29 da IN SEGES/MP nº 05/2017).

28. Vale observar que a não identificação de eventuais inclusões, adaptações, modificações e exclusões de texto da minuta, a um só tempo, ofende a exigência do artigo 29 da IN SEGES/MP n. 05/2017 e compromete a eficiência da análise jurídica e, por consequência, a celeridade na manifestação deste órgão jurídico.

29. No caso, consta dos autos o Termo de Referência elaborado pela área requisitante, devidamente aprovado pela Reitoria.

30. Além disso, consta em nota de rodapé a indicação do modelo de minuta padronizada de Termo de Referência disponibilizado pela AGU para serviços continuados com DE, atualizada em julho de 2021.

#### 31. **Alterações recomendadas:**

a) no item 1.1, melhor descrever o objeto observada a seguinte redação " contratação de serviços de motorista, categoria D, com regime de dedicação exclusiva de mão de obra (jornada de 44h semanais), para atender às necessidades de transporte e deslocamentos no interesse de suas unidades administrativas situadas nos Municípios de Macapá, Santana, Mazagão e Oiapoque, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste instrumento e seus anexos".

b) no item 2.3 ajustar a redação, vez que reproduz o texto original do item 1.1;

c) no item 3 adotar a seguinte redação: " A descrição da solução como um todo, encontra-se pormenorizada no Tópico 7 dos Estudos Técnicos Preliminares, apêndice deste Termo de Referência."

d) no item 4.2, complementar o texto do item 4.2, caso se trate de contratação de serviços inerentes a cargo extinto ou em extinção, observando-se o disposto no item 40 desta manifestação;

e) no item 16.5, avaliar a real necessidade da exigência e aferir se a sua manutenção não prejudicará a competitividade, Caso se considere desnecessário substituir o texto por " A Contratada não está obrigada a manter preposto da empresa no local da execução do objeto.";

f) no item 18.9.3, suprimir a parte final que se inicia após a palavra "fiscalização", caso não exista o instrumento de medição do resultado ou equivalente. Se existir o instrumento, o texto deve ser mantido, alterando-se o item 17.1

g) no item 23.9, substituir "União ou Entidade" por " UNIFAP";

### III.1.7 NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO E VEDAÇÕES ÀS ESPECIFICAÇÕES RESTRITIVAS

32. A necessidade da contratação foi justificada nos documentos da fase de planejamento: DOD, ETP e TR , tendo sido estimados os quantitativos de serviço a partir de método amparado por documentos juntados aos autos.

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

34. Observe-se, ainda, 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, "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.

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

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

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

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

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

### **III.1.8 DA VIABILIDADE JURÍDICA DA TERCEIRIZAÇÃO**

37. O § 1º do art. 3º do Decreto nº 9.507/2018, aplicável a toda a Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e sociedades de economia mista, explicita que somente poderão ser objeto de execução indireta “Os serviços auxiliares, instrumentais ou acessórios de que tratam os incisos do caput poderão ser executados de forma indireta, vedada a transferência de responsabilidade para a realização de atos administrativos ou a tomada de decisão para o contratado.”.

38. O mesmo art. 3º estabelece a vedação de execução indireta na Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional dos seguintes serviços:

- I - que envolvam a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle;
- II- que sejam considerados estratégicos para o órgão ou a entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias;
- III - que estejam relacionados ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; e
- IV -que sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade, exceto disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

39. Por seu turno, a Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017, do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, dispõe no seguinte sentido:

*Art. 7º - Nos termos da legislação, serão objeto de execução indireta as atividades previstas em Decreto que regulamenta a matéria.*

**§ 1º - A Administração poderá contratar, mediante terceirização, as atividades dos cargos extintos ou em extinção, tais como os elencados na Lei nº 9.632, de 7 de maio de 1998.**

*§ 2º - As funções elencadas nas contratações de prestação de serviços deverão observar a nomenclatura estabelecida na Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), do Ministério do Trabalho, ou outra que vier a substituí-la.*

*Art. 8º - Poderá ser admitida a contratação de serviço de apoio administrativo, considerando o disposto no inciso IV do art. 9º desta Instrução Normativa, com a descrição no contrato de prestação de serviços para cada função específica das tarefas principais e essenciais a serem executadas, admitindo-se pela Administração, em relação à pessoa encarregada da função, a notificação direta para a execução das tarefas.*

*Art. 9º - Não serão objeto de execução indireta na Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional:*

*I - atividades que envolvam a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle;*

*II - as atividades consideradas estratégicas para o órgão ou entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias;*

*III - as funções relacionadas ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; e*

***IV - as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.***

*Parágrafo único - As atividades auxiliares, instrumentais ou acessórias às funções e atividades definidas nos incisos do caput podem ser executadas de forma indireta, sendo vedada a transferência de responsabilidade para realização de atos administrativos ou a tomada de decisão para o contratado.*

40. **Diante disso, como condição preliminar à realização da licitação, cabe à Administração atestar nos autos, à luz dos dispositivos acima citados, a viabilidade jurídica de terceirização das atividades objeto da contratação pretendida.**

41. **Também é necessário que a Administração registre no processo que as atividades listadas no Termo de Referência estão contempladas na Portaria n.º 443, de 27 de dezembro de 2018, editada pelo então Ministro do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, a qual elenca as atividades que devem ser preferencialmente terceirizadas.**

42. Adverte-se, ainda, nos termos do parágrafo único da Portaria acima mencionada, que outras atividades que não estejam listadas no normativo indicado poderão ser passíveis de execução indireta, desde que atendidas as vedações constantes no Decreto n.º 9.507/2018.

43. Nesse sentido, caso se trate de licitação para desenvolvimento de atividades de cargo extinto ou em extinção (o que parece ser o caso), recomenda-se, ainda, complementar o disposto no item 4.2 do termo de referência que a Administração declarou, no item 4.2. do TR que " Os serviços a serem contratados enquadram-se nos pressupostos do Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, não se constituindo em quaisquer das atividades, previstas no art. 3º do aludido decreto, cuja execução indireta é vedada."

### **III.1.9 PARCELAMENTO DA CONTRATAÇÃO E REGRA GERAL DA ADJUDICAÇÃO POR ITENS**

44. 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.

45. O presente certame previu a adjudicação do objeto a um único vencedor, com as devidas justificativas de ordem técnica e econômica no item 10 dos estudos preliminares e no TR. Por essa razão, não há observação adicional a fazer.

### **III.1.10 DO ORÇAMENTO DA CONTRATAÇÃO E DA OBRIGATORIEDADE DE ELABORAÇÃO DE PLANILHAS**

46. Quanto ao orçamento, é dever da Administração, na contratação de serviços, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação (arts. 7º, §2º, II, e 40, §2º, II, da Lei nº 8.666/1993).

47. **Compulsando os autos, verifica-se que não foi juntada planilha de custos e formação de preços elaborada pela Administração por meio de servidor devidamente identificado nos autos, o que deve ser providenciado ou justificado.**

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

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

50. **Há que se ressaltar que a pesquisa de preços, realizada sob a égide da IN Nº 73, de 5 de agosto de 2020, foi realizada exclusivamente mediante a utilização do parâmetro preferencial painel de preços, restando a administração, todavia, aferir se o valor cotado por posto de serviço é compatível com a realidade do Estado do Amapá, considerando-se a convenção coletiva de trabalho da categoria profissional que será utilizada na prestação dos serviços.**

### **III.1.11 PARTICIPAÇÃO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE**

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

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

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

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

- o de exigência de subcontratação de microempresas ou empresas de pequeno porte nos termos do art. 7º do Decreto nº 8.538, de 2015;
- o de prioridade de contratação de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas

local ou regionalmente, até o limite de dez por cento do melhor preço válido nos termos do art. 9º, II, do Decreto nº 8.538, de 2015.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

57. Diante disso, verifica-se que, no caso, a estimativa do valor da contratação ultrapassa o limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). Logo foi acertada, a não limitação da presente licitação à participação exclusiva das microempresas e empresas de pequeno porte.

### III.2 DA MINUTA DE EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO

58. A padronização de modelos de editais e contratos 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 no âmbito da Advocacia-Geral da União.

59. Tal postulado foi registrado na quarta edição do seu Manual de Boas Práticas Consultivas - BPC, vazado no enunciado nº 06:

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

No intuito de padronização nacional, incumbe aos Órgãos Consultivos recomendar a utilização das minutas disponibilizadas pelos Órgãos de Direção Superior da AGU, cujas atualizações devem ser informadas aos assessorados. Convém ainda que os Órgãos Consultivos articulem-se com os assessorados, de modo a que edições de texto por estes produzidas em concreto a partir das minutas-padrão sejam destacadas, visando a agilizar o exame jurídico posterior pela instância consultiva da AGU (grifos nossos).

60. Vale observar que a não identificação de eventuais inclusões, adaptações, modificações e exclusões de texto da minuta, a um só tempo, ofende a exigência dos artigos 29 e 35 da IN SEGES/MP n. 05/2017 e compromete a eficiência da análise jurídica e, por consequência, a celeridade na manifestação deste órgão jurídico.

61. No caso específico, a minuta de Edital de licitação possui em nota de rodapé a indicação do modelo da AGU para serviços continuados com dedicação exclusiva, atualizada em julho/2020 (última atualização disponível).

62. **Não obstante, faz-se os seguintes apontamentos:**

a) no item 1.1, melhor descrever o objeto atentando-se ao sugerido na letra "a" do item 31 supra;

b) no item 1.3, suprimir "maior desconto";

c) no item 7.5.1 adotar a seguinte redação " *O lance deverá ser ofertado pelo valor anual do item*"

d) no item 2.1, preencher os espaços em branco;

e) no item 9.11.1.1 e 9.11.1.5, aferir, com base em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita, se o tempo de experiência exigido 2 (dois) anos é compatível, tendo em vista que

o prazo inicial de vigência da contratação é de 12 (doze) meses;

f) renumerar como 22 o tópico que trata das sanções administrativas. Em consequência renumerar os tópicos subsequentes (formação do cadastro de reserva, impugnação e pedido de esclarecimento e disposições gerais);

g) no atual item 20.9 (que deve ser renumerado como 22.9) substituir " união ou entidade" por " UNIFAP";

### III.3 DA CONTRATAÇÃO

63. No tocante à formalização da relação jurídica a ser firmada entre a Administração e o particular, tem-se que o art. 62 da Lei nº 8.666/1993 autoriza a dispensa do termo de contrato e faculta a sua substituição por instrumentos outros, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço, quando se tratar de ajustes cujo valor seja de até R\$ 176.000,00 (cento e sessenta e seus mil reais) ou, independentemente do valor, caso se trate de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.

64. No presente caso, cujo valor estimado excede em muito o limite legal para dispensa do termo de contrato, a unidade técnica elaborou minuta de contrato, em cuja nota de rodapé existe a indicação da adoção do modelo da AGU para serviços continuados com dedicação exclusiva, atualizada em julho/2020 (última atualização disponível).

65. **Analisando-se a minuta de contrato, recomenda-se, tão somente, retificar o item 1.1, de modo a bem descrever o objeto da contratação, observando-se o modelo da AGU e, especialmente o sugerido para o TR e Edital e suprimir a Cláusula Décima-Sétima (não prevista no modelo da AGU e desnecessária).**

### III.4 DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

66. **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 [www.comprasgovernamentais.gov.br](http://www.comprasgovernamentais.gov.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.**

67. **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*:**

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

### IV - CONCLUSÃO

68. Ante o exposto, aprova-se a minuta de edital de pregão eletrônico para registro de preços, desde que sejam observadas as recomendações arroladas neste opinativo, especialmente nos itens 11, 14, 18, 23, 25, 31, 36, 40, 41, 47, 50, 62 e 65.

69. Adotadas ou não as providências, não incumbe pronunciamento subsequente desta Procuradoria para verificação do cumprimento das recomendações consignadas (enunciado nº 05 do Manual de Boas Práticas consultivas da AGU), nada obstando seja formulada nova consulta com indicação de dúvida jurídica específica.

Macapá, 29 de dezembro de 2021.

Waldinelson Adriane S. Santos  
Procurador-Chefe Substituto  
Portaria nº 1840/2019-UNIFAP

---

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00893000282202171 e da chave de acesso 6059cbe8

---

Documento assinado eletronicamente por WALDINELSON ADRIANE SARMENTO DOS SANTOS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 795266637 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): WALDINELSON ADRIANE SARMENTO DOS SANTOS. Data e Hora: 30-12-2021 11:28. Número de Série: 17341243. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

---