



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
GABINETE DOS PROCURADORES PF/UFPR

PARECER n. 00291/2023/PROC/PFUFPR/PGF/AGU

NUP: 23075.008975/2023-11

INTERESSADOS: FACULDADE DE JANDAIA DO SUL FAFIJAN E OUTROS

ASSUNTOS: DEMAIS HIPÓTESES DE INEXIGIBILIDADE

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONTRATOS. INEXIGIBILIDADE. DESPESAS DE CONDOMÍNIO. CESSÃO DE USO GRATUITO. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. TERMO DE COOPERAÇÃO. MOTIVAÇÃO.

I - RELATÓRIO

1. Cuida-se de processo encaminhado a esta Procuradoria Federal junto à UFPR para análise e manifestação acerca de minuta de contrato administrativo de rateio de despesas a ser firmado com a Fundação Educacional Jandaia do Sul visando o rateio das despesas de custeio de Campus Jandaia do Sul que está instalado em imóvel cedido para a UFPR.

II - DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

2. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme art. 53 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva. Além do mais, na eventualidade de o administrador não atender as orientações do Órgão Consultivo, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta.

3. Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles que abrangem conveniência e oportunidade para a celebração do ato, bem como os elementos 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.

4. Feitas as ressalvas, passa-se à análise estritamente jurídica do presente processo.

III - FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

5. A Pró-Reitoria de Administração pretende firmar contrato administrativo cujo objeto é o rateio de despesas relativas à manutenção de imóvel que é ocupado em conjunto pela UFPR e pela Fundação Educacional Jandaia do Sul. A minuta atualizada do contrato está anexada no documento SEI 884821.

No caso em exame, as despesas decorrem da ocupação de parte de imóvel de propriedade da Fundação Educacional Jandaia do Sul que se encontra locado ao Município de Jandaia do Sul. O referido município por sua vez, em virtude de acordo de cooperação firmado com esta Universidade fez a cessão de uso gratuito do bem à

Universidade conforme se verifica no processo n. 23075.010802/2018-97.

6. Aquela cessão de uso gratuito embora não estabeleça nenhuma contraprestação por parte da UFPR gera por evidente despesas próprias para a manutenção do imóvel. Se a Administração pública é a possuidora do imóvel, em função da cessão gratuita, a obrigação decorrente daquele instrumento jurídico, qual seja as despesas de manutenção devem ser suportadas pela Universidade. Como demonstrado no processo, o imóvel em questão é compartilhado entre a UFPR e a Fundação Educacional Jandaia do Sul. O rateio das despesas pelo uso do bem foram calculadas com base no número de pessoas de cada instituição que utiliza o imóvel.

7. Em uma classificação doutrinária amplamente aceita, as obrigações dividem-se em *principais* e *acessórias*, quando *reciprocamente consideradas*. As primeiras subsistem por si, sem depender de qualquer outra, como a de entregar a coisa, no contrato de compra e venda. As obrigações acessórias têm sua existência subordinada a outra relação jurídica, ou seja, dependem da obrigação principal. É o caso, por exemplo, da *fiança*, da *cláusula penal*, dos *juros* e do pagamento das despesas condominiais, no caso de contrato de locação. Ou como no caso concreto, as despesas condominiais decorrentes da cessão de uso do imóvel.

8. As obrigações acessórias são criadas a fim de se garantir o cumprimento da obrigação principal. Sua criação depende, fundamentalmente, da existência de uma principal, geradora do vínculo jurídico entre credor e devedor.

9. O princípio de que o acessório segue o destino, a condição jurídica do principal, foi acolhido pela nossa legislação, conforme previsto no art. 92 do Código Civil, que assim preceitua:

“Art. 92. Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal”.

(...)

Art. 94. Os negócios jurídicos que dizem respeito ao bem principal não abrangem as pertencas, salvo se o contrário resultar da lei, da manifestação de vontade, ou das circunstâncias do caso.

10. O art. 184, segunda parte, por sua vez diz que:

“a invalidade da obrigação principal implica a das obrigações acessórias, mas a destas não induz a da obrigação principal”.

11. Assim, tendo em vista que o pagamento da taxa condominial é uma obrigação acessória, decorrente do Termo de cessão de uso, necessariamente deve ser firmado o contrato proposto pela Administração. Considerando que o imóvel é compartilhado com o proprietário do bem resta configurado a hipótese de inexigibilidade de licitação estabelecida no artigo 74, I da Lei n. 14.133/2021. No caso a *inviabilidade de competição reside na ausência de pluralidade de alternativas de contratação para a administração Pública. Quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. mais precisamente, a competição será inviável porque não há alternativas diversas para serem entre si cotejadas.*

12. No caso em exame, a Administração justifica a necessidade do presente instrumento jurídico de acordo com o Despacho nº 100/2023/UFPR/R/JA (SEI 5310346). A certo momento diz o Diretor do Campus: Indicamos que há interesse dessa direção na abertura de nova licitação para a mesma finalidade, considerando a imprescindibilidade da manutenção das atividades do campus avançado da UFPR em Jandaia do Sul, bem como a inviabilidade de se alterar, de imediato, o local onde a instituição opera. Ademais, por se tratar de espaço de uso compartilhado, não há o interesse da UFPR em fugir à responsabilidade assumida para com a Prefeitura de Jandaia do Sul, de arcar com as despesas estruturais (água e esgoto, energia elétrica, limpeza, vigilância e coleta de resíduos) referentes ao uso do imóvel cedido e fundamentais para a realização das atividades da UFPR. Vale ressaltar, que entendemos e samos da situação fiscal da FAFIJAN, porém a FAFIJAN é a proprietária do imóvel onde está instalada a UFPR. Assim, não se trata, também, de prestação de serviços, mas do repasse de valores devidos em razão da utilização do espaço.

DA AUTORIZAÇÃO PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA E DAS NORMAS DE GOVERNANÇA

13. No caso, foi juntada a autorização para a contratação direta, em cumprimento ao artigo 72, inciso VIII, da Lei nº 14.133/2021 (SEI 5469900).

DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

14. 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;
- III - 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.

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

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

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Documentos necessários ao planejamento da contratação

17. De acordo com a Lei nº 14.133, de 2021, a IN SEGES Nº 58/2022 e a IN SEGES/ME Nº 81/2022, a Administração Pública deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento da contratação:

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

18. Dito isso, percebe-se que os documentos foram juntados aos autos, conforme se extrai dos documentos SEI 5452533, 5429283, 5429286 e 5466145.

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

Documento para formalização da demanda e estudos preliminares: principais elementos

20. Da 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.

21. Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 9º, da IN SEGES nº 58/2022. Tal dispositivo 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);
- 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 (inc. VII);
- posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina (inc. XIII).

22. Eventual não previsão de qualquer dos conteúdos descritos art. 9º, da IN SEGES nº 58, de 2022, deverá ser devidamente justificada no próprio documento, consoante art. 9º, § 1º, da IN SEGES nº 58, de 2022.

23. No caso, verifica-se que a Administração juntou o estudo técnico preliminar - SEI 5429283. Percebe-se que referido documento contém, em geral, os elementos exigidos pela IN SEGES nº 58, de 2022.

Gerenciamento de riscos

24. Quanto ao mapa de riscos (art. 72, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021), percebe-se que foi adotado o anexo IV da IN SEGES/MP nº 05, de 2017, com indicação do risco, da probabilidade, do impacto, do responsável e das ações preventiva e de contingência (SEI 5429286).

Termo de referência

25. 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, inciso XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021).

26. Cumprir 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 nº 14.133, de 2021).

27. Recomenda-se, ainda, que as alterações realizadas no modelo padronizado de termo de referência sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133, de 2021).

28. No caso, consta dos autos o Termo de Referência, elaborado pela área requisitante, datado e assinado (SEI 5466145).

29. Além disso, foi juntada declaração da área técnica informando sobre a adoção, na espécie, do modelo

de minuta padronizada de Termo de Referência disponibilizado pela AGU (SEI 5471586).

Necessidade da contratação e vedações às especificações restritivas

30. A necessidade da contratação foi justificada, tendo sido estimados os quantitativos do objeto a partir de método amparado por documentos juntados aos autos.

31. 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.

Crítérios e práticas de sustentabilidade nas contratações

32. Em relação aos critérios e práticas de sustentabilidade (art. 5º, art. 11, IV, art. 18, §1º, XII, e §2º, da Lei nº 14.133, de 2021, art. 7º, XI da Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010 e art. 9º, II e XII, da IN SEGES nº 58, de 2022), deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais:

- a) definir os critérios e práticas objetivamente no termo de referência como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial;
- b) justificar a exigência nos autos;
- c) verificar se os critérios e práticas preservam o caráter competitivo da contratação;
- d) verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

33. Posto isso, para definição dos critérios e práticas de sustentabilidade, recomenda-se consulta ao Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, disponibilizado pela Advocacia-Geral da União em seu sítio eletrônico.

34. Se a Administração entender que os serviços não se sujeitam a critérios de sustentabilidade, deverá apresentar a devida justificativa.

Do orçamento da contratação, da obrigatoriedade de elaboração de planilhas e da justificativa de preço

35. Quanto ao orçamento, é dever da Administração, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação (art. 6º, XXIII, alínea "i", art. 18, IV, e § 1º, VI, art. 72, inciso II, da Lei nº 14.133, de 2021).

36. 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.

37. A contratação por inexigibilidade de licitação não dispensa a justificativa do preço (art. 72, inciso VII, da Lei nº 14.133, de 2021). Assim, deve a Administração verificar se o preço a ser contratado encontra-se em consonância com o valor de mercado, por exemplo, com os demais valores pagos pela Administração Pública em contratações similares, de forma que não exista superfaturamento.

38. Nesse sentido, a Administração deve observar o que dispõe a Orientação Normativa/AGU nº 17, a seguir:

"A RAZOABILIDADE DO VALOR DAS CONTRATAÇÕES DECORRENTES DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PODERÁ SER AFERIDA POR MEIO DA COMPARAÇÃO DA PROPOSTA APRESENTADA COM OS PREÇOS PRATICADOS

PELA FUTURA CONTRATADA JUNTO A OUTROS ENTES PÚBLICOS E/OU PRIVADOS, OU OUTROS MEIOS IGUALMENTE IDÔNEOS."

39. A pesquisa de mercado nas contratações diretas é tratada na Lei n. 14.133, de 2021:

Art. 23 (...) § 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

40. Nos termos do art. 7º, caput, da IN SEGES/ME nº 65, de 2021, nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º, da IN SEGES/ME nº 65, de 2021.

41. Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º da IN SEGES/ME nº 65, de 2021, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo (art. 7º, § 1º, da IN SEGES/ME nº 65, de 2021).

42. Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o caput pode ser realizada com objetos de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido (art. 7º, § 2º, da IN SEGES/ME nº 65, de 2021).

43. Adicionalmente, é recomendável que a pesquisa de preços reflita o valor praticado na praça em que será prestado o serviço ou fornecido o produto, refletindo, tanto quanto possível, o valor de mercado da localidade onde será realizada a contratação.

44. Todas estas informações devem constar de despacho expedido pelo servidor responsável pela realização da pesquisa, no qual, além de expor o atendimento das exigências acima, irá realizar uma análise fundamentada dos valores ofertados pelas empresas, inclusive cotejando-os com os valores obtidos junto às outras fontes de consulta. É através desta análise fundamentada, que a Administração irá estabelecer o valor estimado da contratação.

45. Verifica-se que foram estimados os custos unitário e total da contratação no doc. SEI n. 5450259, 5451769 e 5429288 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.

46. Nesse contexto, cumpre ressaltar que o órgão assessorado é quem dispõe de condições técnicas adequadas para avaliar a idoneidade da proposta formulada pela pretensa contratada, não tendo este órgão de consultoria conhecimento técnico para se pronunciar a respeito das conclusões apresentadas.

DA MINUTA PADRONIZADA DE CONTRATO

47. Recomenda-se a utilização das minutas disponibilizadas pela AGU, conforme art. 19, inciso 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).

48. 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.

49. A minuta de contrato está presente no documento SEI 5606314 e encontra-se formalmente em

ordem.

DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DISPONIBILIDADE DO CRÉDITO

50. No presente caso, em atenção ao artigo 72, inciso IV da Lei nº 14.133, de 2021, consta no documento SEI 5464653 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.

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

51. 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).

52. É obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro 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.

53. 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.

IV - CONCLUSÃO

54. Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria pela regularidade jurídica do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas nos itens 52/53 deste parecer, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

55. Registre-se, por fim, que não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas. Eis o teor do BPC nº 05: "*Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas*".

56. É o parecer, elaborado por meio do Sistema AGU de Inteligência Jurídica (Sapiens), assinado digitalmente.

Curitiba, 31 de maio de 2023.

TIAGO ALVES DA MOTA
Procurador Federal
Procurador-Chefe da PF-UFPR

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23075008975202311 e da chave de acesso db97c190



Documento assinado eletronicamente por TIAGO ALVES DA MOTA, 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 1186817278 e chave de acesso db97c190 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): TIAGO ALVES DA MOTA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 31-05-2023 23:12. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
