



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

NOTA TÉCNICA/AGU/PGF/PF-UFGD/Nº 044/2010

Processo: nº 23005.001721/2010-72¹

Interessado: UFGD (Pró-Reitoria de Administração e Planejamento)

Ementa: Contratação por dispensa fundada no artigo 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93. Fornecimento de energia elétrica. Aprovação condicionada ao atendimento prévio das recomendações, orientações, condições e observações contidas na nota

I - A consulta

1. A Pró-Reitora de Administração e Planejamento da UFGD consulta esse órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal sobre a contratação, por dispensa (artigo 24, XXII, da Lei 8.666/93), do fornecimento de energia elétrica para atender a Unidade I da UFGD.

2. O processo encontra-se instruído com diversos documentos e

¹ Atualmente com 41 folhas.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

foi encaminhado a essa Procuradoria Federal por meio do despacho de fl 40v.

II - Apreciação da consulta

II.A - Questões preliminares

II.A.1 - Sobre a autuação e registro do processo

3. Ao compulsar o presente caderno é possível extrair que o processo fora regularmente iniciado, tendo sido autuado, protocolado e registrado, na forma exigida pelo artigo 38, *caput*, c/c artigo 4º, todos da Lei 8.666, de 1993. Suas folhas, outrossim, encontram-se sequencialmente numeradas e rubricadas, tal como exige o artigo 22, § 4º, da Lei 9.784, de 1999.

II.A.2 - Sobre a competência para a deflagração do processo de licitação e para a contratação

4. Compete ao dirigente superior da entidade a prática dos atos relacionados à autorização para que seja deflagrado o procedimento de contratação, a ratificação da dispensa ou inexigibilidade, a assinatura do contrato etc. E no caso, o dirigente superior é o Reitor da Universidade (artigo 7º da Lei 11.153/2005).

5. Encontra-se em vigência, todavia, a Ordem de Serviço/Reitoria nº 01, de 2006, a qual delega *amplos* poderes ao Pró-Reitor de Administração e Planejamento para tratar de questões relacionadas a contratos e licitações no seu âmbito de atuação (fl 41).

6. Assim, recomenda-se que após vencidas todas as etapas internas do procedimento da contratação seja proferido despacho formal pelo Pró-Reitor de Administração e Planejamento autorizando a contratação e ratificando, se for o caso, a dispensa.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

II.A.3 - Sobre a disponibilidade orçamentária para garantir a despesa

7. Segundo o artigo 14 da Lei 8.666/93, nenhuma compra será feita sem a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento. Igual disposição é albergada no artigo 7º da mesma lei, no que toca às hipóteses de obras e serviços, situação que é repetida no caput do artigo 38 do referido diploma normativo.

8. No caso, consta despacho da Coordenadoria de Orçamento de Gestão Orçamentária e Financeira declarando a existência de créditos orçamentários para atender a despesa, estando, pois, atendido o requisito orçamentário (fl 23).

9. De qualquer forma, orienta-se para que sejam observadas, no que for aplicável, as normas contidas no artigo 16 da Lei Complementar nº 101/2000, conhecida popularmente como Lei de Responsabilidade Fiscal, sobretudo por conta do conteúdo do artigo 15 da referida lei complementar. Sobre o ponto, impende anotar que o Egrégio Tribunal de Contas da União já decidiu, *verbis*:

“(…) as despesas ordinárias e rotineiras da administração pública, já previstas no orçamento, destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, prescindem da estimativa de impacto orçamentário-financeiro de que trata o art. 16, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal”. (Acórdão 883/2005 Primeira Câmara)

II.A.4 - Sobre a justificativa para a deflagração do procedimento

10. A doutrina moderna ensina que todo ato administrativo precisa ser motivado. No terreno dos contratos administrativos não é diferente. Além de cumprir regramento legal, como por exemplo o contido nos artigos 2º e 50 da Lei 9.784/99, a decisão por contratar esse ou aquele objeto precisa ter uma conformação com o interesse público, situação que só é demonstrável à partir da motivação ou justificativa do ato de contratação.

11. Aliás, em se tratando de licitações e contratos, levando em



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

conta que os órgãos integrantes do controle externo irão analisar a conduta do gestor muito tempo depois, acredita-se ser do maior interesse que as razões que determinaram a prática do ato fiquem inteiramente registradas para não permitir qualquer tipo de análise equivocada no futuro.

12. Há que se ponderar, ainda, que justificar a abertura de um processo para contratação significa demonstrar previamente, de maneira metódica e didática, as razões pelas quais a Administração está a contratar esse ou aquele objeto. Ou mesmo porque escolheu um caminho em detrimento de outro. Nesse sentido, tem-se que a justificativa genérica, que não demonstra claramente a ligação entre o objeto a ser contratado e a sua aplicação prática no dia-a-dia da Administração, nem o porquê fora escolhido esse ou aquele caminho, não é recomendável.

13. O que se põe aqui é que se houver no futuro algum questionamento sobre o porquê da contratação, o fato de ter sido bem justificado, com a indicação precisa das necessidades administrativas no momento histórico, bem como do porquê ter sido escolhido esse ou aquele caminho, colocará o gestor numa situação de tranquilidade frente às auditorias realizadas pelos órgãos de controle.

II.A.5 – Sobre o projeto básico. Estudos técnicos

14. Trata-se de exigência da Lei 8.666/93 para a contratação de obras e serviços em geral. Com efeito, assim denota o seu artigo 7º, § 2º, inciso I, *verbis*:

“Art. 7º. (.....).

§ 2º. As obras **e os serviços** somente poderão ser licitados quando:

I – houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório”.

15. Consoante se infere do conceito legal contido no inciso IX do



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

artigo 6º da Lei 8.666/93², a finalidade do projeto básico é a de definir, de maneira precisa e adequada, o objeto do contrato de obra ou serviço. De outra parte, por objeto do contrato deve-se entender o conjunto de obrigações por serem pactuadas e assumidas pelas partes no negócio jurídico, de tal sorte que não há dúvidas sobre a imprescindibilidade, em qualquer circunstância, de uma definição precisa, correta e completa do objeto do contrato. Isso é, pois, exigência inafastável.

16. A exigência de uma completa, correta e precisa definição do objeto não leva, segundo a doutrina especializada, à imprescindibilidade do projeto básico. Em outras palavras, naquelas situações de serviços comuns, de baixa complexidade, e sempre que houver possibilidade de se definir adequadamente o objeto do contrato sem a confecção de projeto básico, é possível falar-se na dispensa desse instrumento.

17. Sobre o tema, confira-se a doutrina do professor Lucas Rocha Furtado³, eminente membro do Ministério Público Especial junto ao TCU, *verbis*:

“A Lei de Licitações procura ser minuciosa quando trata da questão dos projetos básicos e executivos. Toda essa preocupação está relacionada à necessidade de que o objeto da obra ou serviço esteja detalhadamente descrito e analisado, do ponto de vista técnico, de modo a permitir sua perfeita execução. Na prática, no entanto, temos observado diversas licitações, principalmente na área de serviços, não conterem projeto básico ou executivo e não serem verificadas grandes dificuldades em sua execução. Qual a necessidade, por exemplo, da elaboração de projeto de impacto ambiental (que está relacionado ao projeto básico) na contratação de serviços de vigilância, ou de assistência técnica a produtos de informática ou de elevadores?”

Desde que o edital ou o convite, caso haja licitação, e o próprio contrato contenham a indicação detalhada de todas as condições em que o serviço será executado, não haverá

² Art. 6º. (...) IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos: (...)

³ Curso de Licitações e Contratos Administrativos, editora Fórum, 2007, pág. 645/646.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

problemas na execução do objeto do contrato se esses projetos não forem apresentados. Se a descrição do objeto e sua forma de execução já estiverem suficientemente especificadas de modo a permitir seu perfeito e integral cumprimento, pode ser dispensada a elaboração do projeto básico, assim como do executivo.

18. Nessa mesma linha caminham os ensinamentos do professor Marçal Justen Filho⁴, *verbis*:

“A exigência genérica de projetos básicos e executivo como requisito da instauração da licitação, prevista no art. 7º, tem de ser interpretada em termos. Essa redação retrata as concepções fortemente relacionadas com o campo da engenharia. É claro que “projetos básicos e executivo” são figuras relacionadas com o campo da engenharia. Logo, não há cabimento de exigir “projeto básico e executivo” em outras espécies de serviço. Assim, por exemplo, essa figura não existirá em uma licitação para serviços de vigilância.

Mas daí não se segue que a licitação possa ser instaurada sem a existência de informações precisas sobre a prestação a ser executada, as técnicas a serem adotadas, os custos e tudo o mais que se revelar como necessário para identificar os direitos e obrigações das partes. Deve interpretar-se a Lei no sentido de que qualquer tipo de serviço deverá ser previsto com minúcia. O ato convocatório deverá descrever todas as etapas que serão executadas, com indicação dos encargos do contratado, cronograma físico-financeiro etc. Enfim, o ato convocatório deverá fornecer os detalhamentos equivalentes àquilo que se exige nas licitações para obra e serviço de engenharia. Dito de outro modo, será imperiosa a existência de previsões e descrições equivalentes àquelas constantes de projeto básico e projeto executivo, ainda que se atribua ao documento denominação diversa. E se não houver? Suponha-se que se verifica que a Administração iniciou o procedimento licitatório sem dispor de informações mínimas satisfatórias para fundamentar o processo licitatório. A hipótese é extremamente grave e caracteriza não apenas a nulidade dos atos subsequentes, mas a necessidade de severa punição aos responsáveis. A situação descrita caracteriza infração a deveres essenciais e basilares que recaem sobre o administrador público: a prudência, a diligência, e o compromisso com a melhor utilização para os recursos públicos. No entanto, poderá concretizar-se situação prática em que caberá dar seguimento à contratação para evitar prejuízos ainda maiores para os cofres públicos”.

19. No caso dos autos, o compulsar dos autos revela que não se está diante de contrato de obra ou serviço, mas sim diante de contrato que tem por objeto a realização de compra/fornecimento, situação essa que não exige a realização de projeto básico.

20. Por outro lado, insta sinalar que a Administração realizou

⁴ Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, editora Dialética, 12ª edição, 2008, pág. 135.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

estudos técnicos preliminares para orientar a contratação do fornecimento, o que demonstra que a Administração planejou adequadamente a realização do contrato (fls 04/20). Orienta-se, porém, para que sejam rubricadas e assinadas as folhas do documento que instrumentaliza o estudo técnico confeccionado.

II.B - Mérito da consulta

II.B.1 - Sobre a legalidade do objeto da avença a ser firmada

21. Consoante adiantado alhures, cuida-se de contratação de fornecimento de energia elétrica para atender a demanda gerada pela Unidade I da UFGD. Por outro lado, uma vez existente a necessidade de tal fornecimento, é de se concluir que não há qualquer ilicitude na ação administrativa proposta, sobretudo porque a contratação de energia elétrica é algo que destoa das necessidades do órgão.

22. De qualquer forma, apesar de não haver implicação de ordem legal intrínseca quanto ao objeto, o procedimento para tal contratação, se por meio de licitação ou não, precisa ter conformação legal, o que será analisado no tópico seguinte.

II.B.2 - Sobre o fundamento do procedimento da contratação

23. Segundo se extrai dos autos, o fundamento indicado para a contratação é o artigo 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93, *verbis*:

“Art. 24. É dispensável a licitação:

(.....)

XXII – na contratação de fornecimento ou suprimento de energia elétrica e gás natural com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica;”

24. Para a incidência do referido dispositivo, então, são requisitos: **a)** que o objeto do contrato seja o fornecimento ou suprimento de energia elétrica; **b)** que o contratado seja um concessionário, permissionário



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

ou autorizatário do Poder Público; e c) que sejam obedecidas, na contratação, as normas da legislação específica.

25. Analisem-se.

26. Inicialmente, é de ser ponderado que o Egrégio Tribunal de Contas da União, no Acórdão 1.404/2004 – Plenário, aceitou como válida a contratação, por dispensa, do fornecimento de energia elétrica, somente se o sistema de distribuição disponível no local for do tipo “sistema isolado”.

27. Em outras palavras, tratando-se do “sistema interligado nacional”, presume-se que há possibilidade de concorrência, não sendo justificável, pois, a contratação por dispensa, na forma do artigo 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93.

28. No caso em tela, *ao que se sabe*, a empresa que está sendo contratada é a única concessionária a oferecer esse fornecimento no Município de Dourados. De maneira que, confirmando-se essa situação (**a Administração precisa averiguar isso**), não haverá restrição quanto à utilização do permissivo contido no artigo 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93.

29. Aliás, confirmando-se esse fato, é possível vislumbrar até mesmo uma impossibilidade de se licitar o objeto em tela.

30. Feito esse registro prévio, retoma-se a análise dos requisitos da contratação pretendida.

31. O **primeiro requisito** encontra-se presente, porquanto o que se busca é a contratação do fornecimento de energia elétrica. Anote-se, aqui, que por esse fundamento não é possível contratar o fornecimento de peças, materiais ou qualquer incremento necessário às redes elétricas. Apenas a contratação de energia elétrica encontra tipificação no inciso XXII do artigo 24 da Lei 8.666/93.

32. Em relação ao **segundo requisito**, embora não tenha sido



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

trazido para os autos essa informação, talvez pela obviedade e notoriedade da empresa no Estado, registra-se que em pesquisa na página da ANEEL na *internet* consta a referida empresa como concessionária de Energia Elétrica em Mato Grosso do Sul. De sorte que se tem por preenchido esse requisito.

33. Quanto ao **terceiro requisito** (obediência às normas da legislação específica do setor elétrico), a leitura da minuta de contrato leva à conclusão de que foi observada, estando, pois, atendido o requisito.

II.B.3 - Sobre a instrução do processo de dispensa

34. De um modo geral, a instrução dos processos de contratação direta precisa obedecer às regras talhadas no artigo 26, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93. Com efeito, é esta a redação da norma:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

- I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
- II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
- III - justificativa do preço;
- IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados”.

35. Como se observa, é exigência da lei, para instrução de qualquer processo de contratação direta, as seguintes condutas do administrador: **a)** justificativa da situação que motivou a contratação; **b)** justificativa da escolha do fornecedor; **c)** justificativa do preço; e **d)** ratificação da dispensa e/ou inexigibilidade pela autoridade competente e publicação no prazo de 05 dias.

36. Quanto à justificativa da situação que está a motivar a



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

dispensa, já foi objeto de análise no item acima, para onde se reporta. Quanto à escolha do fornecedor, entende-se que se encontra justificado, sobretudo porque parece não existir outro que possa fornecer, em Dourados, o mesmo objeto.

37. Outrossim, no que toca ao preço constata-se que ainda não houve uma justificativa, o que é necessário fazê-lo. Nesse aspecto, aliás, apresenta-se oportuno destacar que não é muito fácil buscar um parâmetro no mercado para balizar a justificativa dos preços a serem contratados. Com efeito, sendo tal fornecimento executado por apenas uma empresa na região, fica realmente difícil a tarefa de buscar, no mercado, um parâmetro para aferir se os preços a serem contratados têm ou não essa compatibilidade.

38. Dificuldade, porém, não é sinônimo de impossibilidade, de sorte que mesmo no fornecimento de energia elétrica tem-se como possível saber se os preços estão de acordo com o mercado. Basta, para tanto, aferir se os preços são os mesmos praticado pela empresa junto a outros contratantes. Essa já seria uma atividade de justificação quanto à compatibilidade mercadológica dos preços do contrato. De maneira que informar a Administração, por meio de despacho motivado e juntado nos autos, que a tabela de preços contida no contrato é a mesma aplicada pela empresa em outros contratos semelhantes já se apresenta suficiente, aqui, para ter-se por justificado o preço.

39. Por último, orienta-se para que não se esqueça da ratificação da dispensa pela autoridade competente e publicação na imprensa oficial no prazo de 05 dias.

II.B.4 - Sobre a minuta de contrato

40. A bússola orientadora da confecção de um contrato administrativo encontra-se no artigo 55 da Lei 8.666/93. É nesse dispositivo que se busca o conteúdo básico dos contratos administrativos. Para melhor



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

balizamento, transcreve-se, *verbis*:

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

- I - o objeto e seus elementos característicos;
- II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- VIII - os casos de rescisão;
- IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;
- X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

§ 1º. (VETADO);

§ 2º. Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei”.

41. No caso em tela, porém, tem incidência o disposto no 62, §3º, inciso II, da Lei 8.666/93, que diz:

“Art. 62. (.....).

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, **no que couber**:

- I - aos contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

II - aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público".

42. Há, destarte, um regime diferenciado para esse tipo de contratação. A Administração, no caso, perde um pouco de sua natural superioridade jurídica nas relações contratuais, figurando mais como um consumidor que como Administração Pública, quando se apresenta, ordinariamente, dotada de poderes extravagantes.

43. Na doutrina, assim pontua o professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, *verbis*⁵:

É preciso ter em conta que nos casos de contratação de fornecimento de energia elétrica, a Administração figura como contratante – é usuária do serviço público prestado, sujeitando-se às condições impostas pelo concessionário ou permissionário. Não pode aqui utilizar-se de seu poder de império. Fica, pois, sujeita às mesmas condições contratuais, previstas para o usuário comum.”

44. Algumas observações sobre a minuta, contudo, são necessárias.

A – Tratando-se de contrato regido predominantemente pelo direito privado, por certo não é o caso de se aplicar, na íntegra, as normas da Lei 8.666/93. Entretanto, consoante ensina Jessé Torres Pereira Junior⁶, há que se garantir a incidência do conteúdo mínimo definido no artigo 55 da Lei 8.666/93, entre os quais o prazo da contratação.

Nesse sentido, embora a contratação em tela não esteja submetida aos rígidos contornos do artigo 57 da Lei 8.666/93, cumpre registrar que se apresenta vedado à Administração firmar contratos com cláusula de prorrogação automática, porquanto poderia transformá-lo em contrato com prazo de vigência indeterminado (§ 3º do artigo 57). Ademais, por conta do interesse público que gravita, ainda que lateralmente, em torno

⁵ Contratação Direta Sem Licitação, 7ª edição, Editora Fórum, 2008, pág. 507.

⁶ Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª edição, Editora Renovar, 2009, pág. 695.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

da contratação, a prorrogação contratual há de ser sempre expressa, de forma a permitir, em qualquer circunstância, a análise prévia em torno da vantajosidade ou não em se prorrogar o contrato (artigo 57, inciso II).

Assim, recomenda-se seja readequada a redação da letra “K” da parte I da minuta de contrato (fl 26), de forma a excluir a possibilidade de prorrogação automática. Igual alteração deve merecer a cláusula 13^a da minuta (fl 31).

B – A letra “N” da parte I da minuta de contrato (fl 26v) também está a necessitar de correção. É que restou eleita a Comarca de Campo Grande como foro competente para dirimir eventuais conflitos decorrentes da inexecução do contrato, o que está a violar a regra contida no § 2º do artigo 55 da Lei 8.666/93, *verbis*:

“Art. 5º. (.....).

§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, **deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual.** salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.

Importa realçar, no ponto, que a norma epigrafada ostenta natureza de ordem pública. Trata-se, pois, de norma cogente, inafastável por vontade das partes contratantes⁷. Recomenda-se, então, seja eleito o foro da Justiça Federal de Dourados para dirimir eventuais conflitos relativos ao contrato.

C – As cláusulas quinta e décima segunda da parte II da minuta de contrato ostentam erros de digitação (fl 30 e 31).

D – Entre outras condições postas, o item II da cláusula 16^a da minuta de contrato condiciona o atendimento da solicitação de redução de demandas contratadas a um pedido feito com antecedência mínima de

⁷ Jessé Torres Pereira Junior, obra citada pág. 632.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

180 (cento e oitenta dias). Tal prazo, porém, considerando que as novas instalações da Reitoria e da FADIR (que hoje são abrigados na Unidade I) encontram-se em construção, apresenta-se um tanto dilatado e necessita ser renegociado com a empresa. Com efeito, levando em conta que não há como precisar a mudança dos órgãos com uma antecedência mínima de 180 dias, vislumbra-se o cenário de a Administração ter de ficar pagando energia sem tê-la utilizado.

Assim, orienta-se seja negociado com a empresa a redução de tal prazo para algo em torno de 60 dias.

E – A cláusula 48ª da minuta de contrato prevê que o não pagamento da fatura de energia elétrica no prazo de vencimento importará no pagamento de multa. Nesse sentido, oportuno ressaltar que o Egrégio Tribunal de Contas da União passou a considerá-la cabível em face da Administração nos contratos dessa natureza (Decisão nº 537/99). E a Administração, por isso, deve redobrar a atenção a fim de não atrasar, injustificadamente, o pagamento da conta, uma vez que sendo valores altos, a multa de 2% importa em um montante considerável de prejuízo, devendo ser evitado a todo custo.

F – No mais, tratando-se de contrato de adesão onde a Administração tem pouco poder de barganha, basicamente aderindo aos termos propostos pela empresa concessionária (embora no preço seja sempre possível negociar, sobretudo porque se trata de grande consumidor), a minuta apresenta-se adequada.

II.B.5 - Sobre a regularidade fiscal da empresa a ser contratada

45. Para firmar o contrato, ainda que por dispensa, é necessário que a empresa contratada esteja com sua regularidade fiscal, previdenciária e FGTS em dia. No caso, há nos autos documento que evidencia a regularidade (fl 24). Recomenda-se, porém, seja atualizada a certidão, tendo



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
Procuradoria Federal junto à Universidade Federal da Grande Dourados

em vista que regularidade quanto ao FGTS já venceu em 15.06.2010.

III – Conclusão

46. Com as observações, orientações e recomendações acima, e desde que previamente atendidas, **APROVO** a ação administrativa a ser implementada, na forma do artigo 38, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93 c/c artigo 11, inciso VI, da Lei Complementar nº 73/93.

47. Não foram objeto de análise, até porque desbordam das atribuições dessa Procuradoria Federal, a conveniência e oportunidade da contratação, nem *aspectos técnicos e de quantidades* inerentes ao objeto a ser contratado.

48. Outrossim, levando em conta que se trata de contratação que ostenta aspectos técnicos bastante relevantes, orienta-se seja a minuta de contrato analisada pela COPLAN, órgão que realizou os estudos técnicos que estão a orientar a contratação.

49. Com os cumprimentos de estilo, devolvam-se os autos a origem.

Dourados, 26 de julho de 2010.

Jezihel Pena Lima
Jezihel Pena Lima
Procurador Federal

A
CPL para
adequação e providências
Em, 24/07/2010

