



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA NO MINISTÉRIO DA CULTURA**

**PARECER nº** 625/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU  
**PROCESSO nº** 01400.016355/2017-27  
**INTERESSADO:** Secretaria de Infraestrutura – SEINFRA  
**ASSUNTO:** Contratação de empresa especializada na execução de obra de reforma e modernização da Biblioteca Demonstrativa Maria da Conceição Moreira Sales.

I – Pregão eletrônico.

II – Serviço de engenharia: execução da entrada Padrão CEB para disjuntor 350A da BDB.

III – Biblioteca Demonstrativa Maria da Conceição Moreira Sales.

IV – Parecer favorável, com ressalvas.

## I - Relatório

Trata-se de proposta de realização de pregão eletrônico, pela União, por intermédio do Ministério da Cultura, para a contratação de pessoa jurídica para “execução da Entrada de Energia Padrão CEB para disjuntor de 350A da Biblioteca Demonstrativa Maria da Conceição Moreira Salles” (Termo de referência, item 1.1.1).

2. Os autos foram instruídos essencialmente com a documentação a seguir:

- a. Certificado de Disponibilidade Orçamentária;
- b. Lista de verificação da Advocacia-Geral da União (AGU), cujo preenchimento indica a ausência de designação de pregoeiro e de equipe de apoio;
- c. Minuta de edital do pregão eletrônico;
- d. E-mail com sugestões;
- e. Termo de referência;

- f. Anexos ao termo de referência;
- g. Despacho nº 0399910/2017, do Coordenador-Geral de Análise de Projetos para o Coordenador-Geral de Licitações, Contratos e Recursos Logísticos (CGLCRL), que encaminha a revisão do termos de referência e seus anexos;
- h. Despacho nº 0400301/2017, por meio do qual o CGLCRL remete o processo ao Coordenador de Licitação e Gestão de Contratos (CLGC) para providências;
- i. Despacho nº 0400762/2017, assinado pelo CLGC e remetido ao CGLCRL, informando da inserção da minuta de edital no processo e que a designação da equipe do pregão será realizada antes da publicação do edital;
- j. Despacho nº 0341610/2017, assinado pelo CGLCRL ao Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração (SPOA) para anuência e remessa à Consultoria Jurídica (Conjur);
- k. Despacho nº 0402757/2017, no qual o SPOA remete o processo à Conjur.

## II - Fundamentação

3. De início, destaco competir a esta Conjur, nos termos do art. 11, inc. VI, “b”, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993<sup>[1]</sup>, c/c o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993<sup>[2]</sup>, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente.

4. A modalidade licitatória a ser utilizada é o pregão eletrônico, cuja previsão e regulamentação constam respectivamente, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e do Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005. Conforme o art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520, de 2002, e o art. 2º, § 1º, do Decreto nº 5.450, de 2005, “consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio especificações usuais do mercado”. Quanto a este requisito, verifica-se que a área técnica consignou tal informação nos itens 3.1 e 3.2 do termo de referência:

3.1 Justificativa para o tipo de licitação: O serviço objeto deste Termo de Referência pode ser considerado COMUM, para fins de classificação à luz da Lei nº 10.520, de 17/07/2002, pois seus padrões de desempenho e qualidade estão objetivamente aqui definidos, por meio de especificações usuais no mercado. Assim, pode-se ser licitado por meio de PREGÃO ELETRÔNICO.

3.2 A execução da Entrada de Energia Padrão CEB é um serviço oferecido e prestado habitualmente, encontrando ampla disponibilidade no mercado, além de ser passível de padronização, sem possuir especificações não usuais que pudessem restringir a ampla competição, salvo as decorrentes de o bem ser uma edificação histórica tombada em que intervenções devem atender às exigências dos órgãos licenciadores em matéria de patrimônio cultural.

5. Ultrapassada essa questão, deve ser verificada a licitude desta licitação em seus dois aspectos essenciais: a) procedimental, ou seja, compatibilidade da sequência de atos realizados neste processo com aquela prevista na legislação; b) material, ou seja, presença e regularidade dos elementos necessários aos documentos essenciais desta fase da licitação – termo de referência, edital e minuta de contrato.

6. Dos documentos previstos no art. 9º do Decreto nº 5.450, de 2005, para a fase preparatória do pregão, nota-se a ausência da “aprovação do termo de referência pela autoridade competente” (inc. II) e da “designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio” (inc. VI). Ressalte-se que esses atos, por óbvio, devem ser realizados antes da publicação do edital.

7. O cerne do processo, como bem sabido é o edital e seus anexos, a saber:

a. o termo de referência, que conta com os seguintes anexos:

I – previsão de custos;

II – cronograma físico-financeiro;

III – projeto de arquitetura;

IV – ordem de serviço;

V – composição dos Benefícios e Despesas Indiretas (BDI);

VI – composição dos encargos sociais;

VII – propostas de preços;

VIII – declaração de disponibilidade de equipe técnica;

IX – declaração de não realização da vistoria;

X – termo de vistoria;

XI – memorial descritivo;

b. a minuta de termo de contrato.

8. Neste ponto, sugere-se à equipe técnica verificar a viabilidade de se acrescentar, como anexos do termo de referência, as declarações relativas:

a. ao cumprimento ao disposto no inciso XXXIII do art. 7º, da Constituição Federal[\[3\]](#);

b. à elaboração independente de proposta;

c. à inexistência de fato superveniente impeditivo da habilitação; e

d. a microempresa, empresa de pequeno porte, ou cooperativa enquadrada no artigo 34 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007[\[4\]](#).

9. A minuta de edital obedeceu ao modelo da Advocacia-Geral da União, sendo as alterações e complementações devidamente destacadas em azul. Com base nessa distinção, serão analisados os seguintes dispositivos, alterados ou complementados:

a) Atestado(s) de capacidade técnico-operacional (item 8.9.2), Atestado de capacidade técnico-operacional (item 8.9.3), Declaração de vistoria ou pleno conhecimento do objeto (item 8.9.5): no item 8.9.2.1, sugere-se verificar se a experiência requerida é indispensável à correta execução do contrato ou, se por sua especificidade, restringe arbitrariamente a competitividade. No item 8.9.2.2, sugere-se o percentual de contrato já executado seja fixado em no máximo 50%, conforme jurisprudência do TCU[\[5\]](#). No item 8.9.3, sugere-se retirar a expressão “um ou mais de um”. O item 8.9.5 está deslocado, pois trata de vistoria e não de requisitos de qualificação técnica (sugere-se colocá-lo em um item específico);

b) Pagamento (item 16): inclui dispositivos relativos aos prazos, de pagamento, de apresentação da nota fiscal/fatura e de exame destas, além de requisitos para o pagamento das faturas. Quanto ao prazo, verifica-se que o prazo máximo de 30 (trinta) dias para pagamento, previsto no art. 40, XIV, “a”, da Lei nº 8.666, de 1993, é contado não a partir da apresentação da nota fiscal/fatura, mas “a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela” – nesse sentido, sugere-se adequar o item 16.2 à Lei de Licitações (ressalte-se que 30 dias é o prazo limite para a realização completa do procedimento descrito nos itens 16.2 a 16.11 do edital). Quanto aos itens 16.10.1 e 16.10.2, verifica-se a ilicitude de se condicionar o pagamento a razões estranhas ao cumprimento do objeto do contrato (neste caso, a comprovação de regularidade fiscal está prevista como condição para o atesto da nota fiscal ou fatura), conforme jurisprudência do TCU<sup>[6]</sup>.

10. A disponibilidade orçamentária foi devidamente demonstrada no Despacho nº 0361983/2017.

11. Atente também a área técnica para a necessidade de autorização do Ministro de Estado, ou eventual autoridade revestida de delegação de competência para, no caso vertente, formalizar a contratação em exame, nos termos do art. 2º, do Decreto nº 7.689, de 2 de março de 2012.

12. Por fim, não foram encontradas inconsistências especificamente no projeto básico e na minuta de contrato, devendo-se atentar a área técnica apenas a eventual adaptação destes às modificações que se fizerem edital.

### III – Conclusão

13. Ante o exposto, entende-se legítimo e regular o presente procedimento licitatório, na modalidade pregão eletrônico, para a contratação de empresa para o serviço de “execução da Entrada de Energia Padrão CEB para disjuntor de 350A da Biblioteca Demonstrativa Maria da Conceição Moreira Salles”, **desde de que sejam atendidas as recomendações deste parecer, em especial aquelas contidas nos itens 6, 8, 9 e 11.**

---

[1] “Às Consultorias Jurídicas, órgãos administrativamente subordinados aos Ministros de Estado, ao Secretário-Geral e aos demais titulares de Secretarias da Presidência da República e ao Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, compete, especialmente examinar, prévia e conclusivamente, no âmbito do Ministério, Secretaria e Estado-Maior das Forças Armadas os atos pelos quais se vá reconhecer a inexigibilidade, ou decidir a dispensa, de licitação.”

[2] “As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”

[3] “(...) proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (...)”.

[4] “Aplica-se às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006,

nela incluídos os atos cooperados e não-cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar.”

[5] “9.1.2.1.2. em relação à fixação dos quantitativos mínimos já executados, não estabeleça percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas para tal extrapolação deverão estar tecnicamente explicitadas, ou no processo licitatório, previamente ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal; inciso I do § 1º do art. 3º e inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93;” (Acórdão 1.284/2003).

[6] “(...) O relator (...) acrescentou que a falta de comprovação da regularidade fiscal e o descumprimento de cláusulas contratuais ‘podem motivar a rescisão contratual, a execução da garantia para ressarcimento dos valores e indenizações devidos à Administração e a aplicação das penalidades previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, mas não a retenção do pagamento’. Caso contrário estaria a Administração incorrendo em enriquecimento sem causa (...)” (Acórdão n.º 964/2012-Plenário, TC 017.371/2011-2, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 25.4.2012.).

Brasília, 01 de novembro de 2017.

*(assinado eletronicamente)*

**Alexandre Magno Fernandes Moreira**

Procurador do Banco Central

Coordenador-Geral Jurídico de Licitações e Contratos



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Magno Fernandes Moreira, Coordenador-Geral Jurídico de Licitações e Contratações Públicas**, em 01/11/2017, às 17:16, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 30, inciso II, da Portaria nº 26/2016, de 01/04/2016, do Ministério da Cultura, Publicada no Diário Oficial da União de 04/04/2016.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://sei.cultura.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.cultura.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **0417608** e o código CRC **51674F55**.