



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO B, 3º ANDAR

PARECER n. 00027/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.015974/2017-02

INTERESSADOS: SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO - SPOA/MINC

ASSUNTOS: Consulta sobre os aspectos legais para a retificação do Edital de Credenciamento de Pareceristas nº 1/2018. Consulta

EMENTA:

I – Administrativo. Constituição Federal. Lei 9784/99. LDO 2018. Instrução Normativa MinC nº 5/2017. Portaria MinC nº 39/2017

II –Retificação do edital. Administração informa que não haverá lesão a terceiros. Parecer favorável.

Senhora Consultora Jurídica,

1. A Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura - SEFIC, por meio da Nota Técnica nº 2/2018, solicita manifestação deste consultivo acerca dos aspectos legais do conteúdo da minuta de retificação proposta.
2. No entender da SEFIC, a retificação mostra-se necessária diante dos diversos questionamentos surgidos em relação ao edital, lançado em 10 de janeiro de 2018, principalmente em relação ao item 4.9, que teve a sua redação readequada a fim de atender o sugerido pelo Parecer nº 481/ 2018 CONJUR-MINC/CGU/AGU. E a SEFIC esta aproveitando a oportunidade para retificar mais alguns itens de forma que os mesmos guardem consonância com normativos do MinC.
3. Cabe informar que os principais documentos dos autos são:
 - a) Minuta de Edital de Credenciamento e do Projeto Básico;
 - b) Parecer Técnico nº 39/2017/COGEC/CGCON/SPOA/SE;
 - c) Pesquisa de preços editais do Ministério dos Esportes, GDF e ANCINE;
 - d) Projeto Básico revisto;
 - e) Minuta de edital e seus anexos;
 - f) Nota Técnica nº 7/2017 COCBP/DEIPC/SEFIC;
 - g) Minuta de Edital de credenciamento;
 - h) projeto Básico devidamente aprovado,
 - i) Minuta de Edital e seus anexos;
 - j) Despacho COGEC 0352543;
 - k) Parecer nº 481/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU;
 - l) Despacho COGEC 0380676;
 - m) Despacho nº 0381538/2017 da COCBP/DEIPC/SEFIC;
 - n) Projeto Básico 9SEI 0387337);
 - o) e-mail 0391095;
 - p) Memorando nº 83/2017/COCBP/DEIPC/SEFIC;
 - q) Nota nº 138/2017/CONJUR-MINC/CGU/AGU
 - r) Edital de credenciamento de Pareceristas nº 1/2018;

s) Despacho nº 0476039/2018, informando que foi efetivada a disponibilidade orçamentária para a Unidade Gestora 420014 -SEFIC/MINC, mediante a Nota de Crédito nº 0004 (0475984), no montante de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), no Programa de Trabalho da Administração Direta - 13.392.2027.20ZG.0001 - FORMULACAO E GESTAO DA POLITICA CULTURA - NACIONAL, PTRES 092727. E que o valor disponibilizado refere-se ao primeiro mês previsto para a execução da despesa, uma vez que aguardam a publicação do decreto de programação orçamentária e financeira com a definição do limite para empenho deste MinC para o exercício de 2018;

t) e-mails com o questionamento a respeito do edital 9SEI 0480075);

u) memorando nº 3/2018/COCBP/DEIPC/SEFIC, questionando esta Conjur se os itens 4.9 e 6.4.13 do edital e item 4 do Anexo III do edital, vedariam ou não a participação dos profissionais habilitados em anos anteriores e ainda atuantes no Banco de Pareceristas do MinC, eis que a redação de tais itens forem efetuados em conformidade com o orientado no Parecer nº 481/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU, de 31 de agosto de 2017 (SEI nº 0376117);

v) Despacho SEFIC 0485813/2018, solicitando a esta Conjur o retorno dos autos;

x) Cota nº 00022/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU, devolvendo os autos à SEFIC, conforme solicitado;

4. É o que se tem a relatar. Passo à análise.

5. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta Consultoria se dá nos termos do inciso V do art. 11 da Lei Complementar nº 73/93, subtraindo-se do âmbito da competência institucional deste Órgão Consultivo, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária. Sublinhe-se que a apreciação ora empreendida cinge-se aos aspectos jurídicos-formais.

6. Do teor da minuta de retificação do edital e as justificativas apresentadas na Nota Técnica nº 2, verifica-se que a retificação pretendida visa corrigir a redação de itens que têm dado margem a diversas consultas oriundas daqueles interessados em participar do certame, bem como readequar a redação de forma que as mesmas fiquem em consonância com os regulamentos expedidos por esta Pasta.

7. O ato que a Administração pretende praticar, segundo a doutrina de José Carvalho dos Santos Filho^[1], 2008, seria uma das três formas de convalidação, a saber: ratificação, reforma e conversão. E dos três retrocitados, a definição aplicável ao presente caso, seria o da reforma que assim é definida pelo i. jurista:

...a reforma. Esta forma de aproveitamento admite que novo ato suprima a parte inválida do ato anterior, mantendo sua parte válida..."

8. O art. 55 da Lei nº 9.784, estabelece que é possível convalidar um ato administrativo, desde que o mesmo seja sanável e não acarrete lesão ao interesse público, nem prejuízos a terceiros.

9. E segundo Carvalho Filho, 2008^[2].

São convalidáveis os atos que tenham vício de competência e de forma, nesta incluindo-se os aspectos formais dos procedimentos administrativos. Também é possível convalidar atos com vício no objeto, ou conteúdo, mas apenas quando se tratar de conteúdo plúrimo, ou seja, quando a vontade administrativa se preordenar a mais de uma providência administrativa no mesmo ato: aqui seria viável suprimir ou alterar alguma providência e aproveitar o ato quanto às demais providências, não atingidas por qualquer vício. Vícios insanáveis tornam os atos inconválidáveis. Assim, inviável será a convalidação de atos com vícios no motivo, no objeto (quando único), na finalidade e na falta de congruência entre o motivo e o resultado do ato.

10. Segundo consta da Nota Técnica nº 2/2018, as alterações propostas não trarão prejuízos aos candidatos já inscritos e que as sugestões de alteração da redação dos itens guardam aderência com a Instrução Normativa nº 5/2017, da Lei de diretrizes Orçamentárias de da Portaria MinC nº 29/2017.

4.6. ... e que a retificação proposta não trará prejuízo aos candidatos já inscritos, uma vez que esses estarão sujeitos às etapas posteriores de triagem administrativa e de avaliação da qualificação, titulação e experiência profissional, com possibilidade de apresentar recursos em ambas as etapas e, caso sejam selecionados pela Comissão de Credenciamento, serão instados, no momento da assinatura do Termo de Contrato, a declararem não estar impedidos de concorrer ao certame; considerando que a retificação da redação é medida saneadora que evitará eventuais riscos de conflitos de interesse e de ações judiciais futuras, considerando os aspectos negativos que a suspensão do certame poderia representar para este Ministério e, considerando que à administração pública é facultada a possibilidade de rever seus atos a qualquer tempo, somado ao dever de agir do agente público, sugere-se a retificação necessária para o pleno e regular andamento do Edital.

4.7. Cabe o registro de que as sugestões para a redação dos itens supramencionados apresentam aderência com a Instrução Normativa nº 5/2017, de 26 de dezembro de 2017, Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como com a Portaria nº 39, de 12 de abril de 2017.

11. Quanto a minuta apresentada entendemos que a redação de alguns itens não é a mais adequada e sugerimos uma redação alternativa, que nosso sentir, se amoldam mais adequadamente aos textos legais e regulamentares utilizados como fundamento pela área demandante para promover a retificação. Nesse sentido sugerimos:

a) no preâmbulo, caso seja adotada a nossa sugestão de inclusão do item 4.8.-A, a redação deverá ser a que se segue:

O Ministério da Cultura, por meio da Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura, vem a público retificar os itens 4.6, 4.7, 4.8, 4.9 e inclusão dos itens 4.8-A e 4.11, relativos aos Requisitos Básicos de Credenciamento do Edital de Credenciamento de Pareceristas nº 1/2018, inclusão do item 6 no Anexo III –Modelo de Declaração de Impedimentos e Projeto Básico, abaixo descritas.

b) Do segundo parágrafo do preâmbulo - Na nota Técnica consta que não haverá prejuízo aos já inscritos, por que razão então eles deveriam validar a inscrição como consta no segundo parágrafo do preâmbulo? Se não há prejuízo, não há razão para que seja exigido que a inscrição seja enviada novamente, portanto sugere-se a exclusão do parágrafo segundo. Caso haja prejuízo a alguém, o edital deverá ser revogado e lançado novo edital.

c) quanto ao item 4.6. sugere-se que o mesmo guarde consonância com o disposto no inciso IV do art. 3º do art. 39 da Portaria nº 39/2017, e para tanto a nossa sugestão é o seguinte:

4.6. Não ter sofrido penalidade de descredenciamento do Banco de Pareceristas do MinC nos últimos 5 anos e não estar com contrato vigente (termo de compromisso) no momento da formalização do novo Contrato de Prestação de Serviços, caso seja selecionado no presente Edital

d) quanto ao item 4.7. sugere-se que neste item, a restrição seja em relação ao cônjuge e companheiro, pois sugerimos uma regra geral para todos os agentes públicos em outro item.

4.7. não ser cônjuge ou companheiro de servidor público da ativa do Ministério da Cultura ou entidade vinculadas

e) quanto ao item 4.8. sugere-se a redação que se amolde a Ldo/2018 – Lei nº 13.473/2017:

4.8. Não ser agente público da ativa, salvo se enquadrado nas exceções previstas nas alíneas “a” e “b” do inc. VI do art. 17 da Lei nº 13.473/2017;

f) seja incluído o item 4.8.-A, de forma a guardar consonância com a Instrução Normativa MinC nº 5/2017 e com a Lei nº 13.473/2017 (LDO 2018)

4.8. – A. Não ser agente político dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário ou do Ministério Público ou Defensores Públicos da União, tanto quanto dirigente de órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera governamental, ou seu cônjuge ou companheiro, bem como parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o segundo grau

g) quanto ao item 4.9. deverá ser conceituado em alguma parte do edital o que seriam os “projetos culturais ativos”

h) quanto ao anexo III – modelo de declaração sobre impedimentos, caso sejam adotadas as sugestões contidas nas letras de “c” à “f” acima, os itens de 1 a 4 do modelo deverão ser revistos de forma a guardar consonância entre o regramento contido no edital e a declaração. E ainda, independentemente de serem adotadas as sugestões de alteração do edital desse subscritor, o disposto no item 6 deve estar após ao disposto no item 7, tendo em vista o regramento desta Pasta quanto ao Banco do Parecerista (Portaria MinC nº 39 de 12/04/2017).

12. Cabe alertar a Administração, que caso o edital seja retificado, o novo prazo para a inscrição de candidatos deve ser igual ao do edital original.

13. E ainda, a publicidade da retificação do edital deve dar-se da mesma forma e valer-se dos mesmos meios utilizados quando da publicação do edital original.

14. Ante o exposto, conclui-se, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade, pela possibilidade jurídica da retificação desde que seja observado o que se segue:

a) caso o edital seja retificado, o novo prazo para a inscrição de candidatos deve ser igual ao do edital original;

b) a publicidade da retificação do edital deve dar-se da mesma forma e meios utilizados quando da publicação do edital original;

c) deve a Administração avaliar a pertinência de adotar a redação alternativa sugerida por este parecerista no item 11 da presente manifestação.

15. É o Parecer, salvo melhor juízo.

16. À consideração superior.

Brasília, 24 de janeiro de 2018.

Julio Cesar Oba

Advogado da União

SIAPE 1578154

Coordenador-Geral Jurídico de Licitações e Contratos Administrativos - Substituto

[1] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 19 ed. – Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2008. P. 149

[2] Op. Cit. P. 150

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400015974201702 e da chave de acesso 685d4c1e

Documento assinado eletronicamente por JULIO CESAR OBA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 104308024 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JULIO CESAR OBA. Data e Hora: 24-01-2018 16:06. Número de Série: 13230737. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
