



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA DEFESA  
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE LICITAÇÃO, CONTRATOS, CONVÊNIOS E PARCERIAS  
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO Q, SALA 733, CEP: 70049-900, BRASÍLIA-DF TELEFONE: 61-3312-4205. EMAIL: CONJUR@DEFESA.GOV.BR

**PARECER n. 00642/2018/CONJUR-MD/CGU/AGU**

**NUP:** 60550.001614/2018-41.

**INTERESSADOS:** HOSPITAL DAS FORÇAS ARMADAS.

**ASSUNTOS:** Aquisição de Material Médico-hospitalar para Laboratório de Cirurgia Experimental do HOSPITAL DAS FORÇAS ARMADAS - HFA.

**EMENTA**

PREGÃO ELETRÔNICO. TIPO MENOR PREÇO. MATERIAL PERMANENTE. BEM COMUM.

1. Procedimento licitatório, cujo objeto é a aquisição de Material Médico-hospitalar para Laboratório de Cirurgia Experimental do HFA.
2. Custo total orçado em R\$ 16.016,67. Oportuna autorização da despesa, nos termos do Decreto nº 7.689/2012, regulamentado pela Portaria/MOG nº 249/2012.
3. Participação exclusiva para ME, EPP e sociedades cooperativas, uma vez que o valor de referência não excede o limite de R\$ 80 mil.
4. Análise jurídica adstrita a aspectos formais, sem incursões quanto ao mérito administrativo. Aprovação do procedimento condicionada ao cumprimento das recomendações.
6. Parecer de caráter meramente opinativo.

**1. RELATÓRIO**

1. Trata-se de analisar a legalidade de procedimento licitatório, na modalidade Pregão em formato Eletrônico, do tipo Menor Preço, cujo objeto é a aquisição de Material Médico-hospitalar para Laboratório de Cirurgia Experimental do HFA conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e em seus anexos.

2. Instruem os autos do processo, dentre outros vários documentos de instrução, a seguinte documentação essencial ao exame conforme registro no Sistema Eletrônico de Informações - SEI:

- o Pedido de Aquisição de Material (ID 1078431 - vol. I);
- o Plano de Trabalho / PAM nº 1/2018 (ID 0848873 - vol. I);
- o Pesquisa de preço (IDs 1147970, 1147977, 1153655, 1153854, 1153869 e 1153871 - vol. II);
- o Mapa Comparativo de Preços (ID 1156057 - vol. II);
- o Relatório de Avaliação Crítica (ID 1166065 - vol. II);
- o Termo de Justificativa (ID 1198130);
- o Termo de Referência (ID 1110531 - vol. III);
- o Aprovação do Termo de Referência pelo Ordenador de Despesa (ID 1198756 - vol. III);
- o Autorização para Abertura da Licitação (ID 1197885 - vol. II);
- o Edital (ID 1198786 - vol. III);
- o Análise de Conformidade nº 51/SL-HFA (ID 1204003 - vol. III);
- o Lista de Verificação (ID 1208187 - vol. III),
- o Ofício nº 19358/SEÇ LCTC/SDALC HFA/DCAF HFA/CMT LOG/HFA/SEPESD/SG-MD - ID 1216732 - vol. III).

3. Por fim, os autos foram encaminhados à CONJUR/MD, para análise e emissão de parecer, em cumprimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 (Ofício nº 19358/SEÇ LCTC/SDALC HFA/DCAF HFA/CMT LOG/HFA/SEPESD/SG-MD - ID 1216732 - vol. III).

4. É o breve relato do essencial.

**2. ANÁLISE**

5. A análise recairá exclusivamente sob os aspectos formais do procedimento, sem incursões de cunho meritório, notadamente sob os aspectos técnicos, econômicos, orçamentários e financeiros, por ultrapassar a órbita de atribuição desta Consultoria Jurídica (Enunciado BPC/AGU nº 07).

## 2.1 Justificativa da modalidade licitatória

6. A Lei nº 10.520/02 conceitua o Pregão como modalidade licitatória “para a aquisição de bens e serviços comuns” (art. 1º), ou seja, “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado” (art. 1º, parágrafo único). Já o Decreto nº 5.450/05 estabeleceu que nas “licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica” (art. 4º).

7. O Termo de Referência (item 3 - ID 1110531 - vol. III) enquadrou os materiais de consumo a serem adquiridos, como de natureza “comum”, de sorte a tornar viável a modalidade licitatória eleita, assumindo o gestor, na forma da Lei nº 9.784/99 (art. 11), a exclusiva competência para a definição do objeto a ser licitado, à inteligência da ON/AGU nº 54/2014.

8. Cumpre registrar que consta dos autos a Autorização para Abertura da Licitação, nos termos do art. 30, V, do Decreto nº 5.450/05 (Autorização para Abertura da Licitação - ID 1197885 - vol. II).

## 2.2 Justificativa da compra

9. O critério de escolha do objeto é ato discricionário da autoridade administrativa, a quem compete aferir a sua adequação às finalidades institucionais, fundado nos princípios da moralidade, razoabilidade, impessoalidade e eficiência, que constituem mérito insindicável por parte deste órgão jurídico.

10. A discricionariedade administrativa, no entanto, deve observar os contornos dispostos na Lei nº 8.666/93 (art. 14. “Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa”), sendo imperativa a justificativa objetiva acerca do que será adquirido e das respectivas quantidades.

11. O material a ser utilizado deve ser adequadamente descrito, com especificações e qualidades suficientes para a caracterização do objeto, sem, contudo, direcionar a marca, fabricante ou fornecedor, salvo justificativa tecnicamente plausível. A Lei nº 8.666/93 (art. 7º, § 5º) determina que:

*“É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.”*

12. Por outras palavras, a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no Termo de Referência (art. 9º, I, Dec. nº 5.450/05).

13. No caso vertente, o setor competente requisitou os bens permanentes, tendo elaborado o Pedido de Aquisição de Material (ID 1078431 - vol. I) e Plano de Trabalho / PAM nº 1/2018 (ID 0848873 - vol. I), que subsidiaram, juntamente com outros documentos técnicos, a elaboração do Termo de Referência (item 3 - ID 1110531 - vol. III), com indicação do objeto especificado (item 1), com detalhes presumidamente satisfatórios para a realização do certame, a ponto de merecer aprovação do Ordenador de Despesas (Termo de Aprovação - ID 1198756 - vol. III).

14. A necessidade da aquisição dos objetos foi justificada nos seguintes excertos:

*"2.1 - A aquisição do item solicitado é necessária para equipar o Laboratório de Cirurgia Experimental, bem como executar a anestesia e cirurgia experimental, tornando-o funcional para oferecer ao pesquisador o suporte necessário para a realização de pesquisas que tenham como fundamento o procedimento cirúrgico e experimentação animal. O Laboratório de Cirurgia Experimental encontra-se em fase de reforma e reestruturação dentro das dependências da Divisão de Pesquisa - DTEP/ HFA não dispondo, até o presente momento, do equipamento solicitado para execução dos procedimentos. Tal reestruturação citada trata-se da construção de um centro cirúrgico de simulação realística a fim de preparar o instruendo ao ambiente cirúrgico mais próximo do real."*

15. A indicação de marca pressupõe direcionamento do certame (Acórdão nº 103/1998 - TCU/Plenário), sendo aceitável só para fins de padronização, quando possuir características e especificações exclusivas, mediante justificativa fundada em razões de ordem técnica (Acórdão nº 62/2007 - TCU/Plenário). A rigor, a citação à marca somente deve ocorrer para fins meramente indicativos da qualidade do material desejado.

16. Nesse sentido, também, é a decisão proferida no Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 17-01/2010 - TCU/Plenário, conforme excerto reproduzido a seguir:

*"Em processos licitatórios, deve ser evitada a indicação de marcas de produtos para caracterização do objeto, a não ser quando legalmente possível e estritamente necessária para atendimento das exigências de uniformização e padronização, sempre mediante justificativa prévia.*

*[RELATÓRIO]*

*79. A argumentação do gestor é baseada numa necessidade de padronização com plataforma de software já em uso no TST, mas essa opção não foi justificada tecnicamente no processo licitatório. Cabe destacar que, no Acórdão 484/2005 - TCU -Plenário, o TCU entendeu que a padronização de produtos é aceitável desde que se observe o disposto no art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666, de 1993, in verbis: "9.4.2 na hipótese de, em certames*

*licitatórios, optar pela padronização de produtos, atente para o disposto no art. 7º, § 5º, da mesma Lei, fazendo constar do respectivo processo justificativa respaldada em comprovação inequívoca de ordem técnica, com estudos, laudos, perícias e pareceres que demonstrem as vantagens econômicas e o interesse da administração, considerando as condições de manutenção, assistência técnica e garantias oferecidas". [ACÓRDÃO]*

9.3. [...] determinar ao Tribunal Superior do Trabalho que, nas futuras contratações, inclusive de bens ou serviços de Tecnologia da Informação:

[...]

9.3.2. *evite a indicação de marcas de produtos para caracterização do objeto, quando da realização de seus certames licitatórios, a não ser quando legalmente possível e estritamente necessária para atendimento das exigências de uniformização e padronização, sempre mediante justificativa prévia, em processo administrativo regular, no qual fiquem comprovados os mencionados requisitos;"*

AC-0017-01/10-P Sessão: 20/01/10 Grupo: II Classe: V Relator: Ministro ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO - Fiscalização - Auditoria Operacional

17. A indicação do código dos materiais, com base no Catálogo de Material do SIASG - CATMAT, tende a indicar a definição adequada e padronizada das especificações da compra em análise.

18. Com efeito, o Termo de Referência (subitem 1.1 - ID 1110531 - vol. III) informa o Código do SIASG para objeto a ser adquirido, ressaltando-se que é competência exclusiva dos órgãos responsáveis pela aquisição a adequada descrição e indicação do código CATMAT.

19. Na situação em que a descrição do material não corresponder exatamente àquela prevista para determinado código, **recomenda-se ao gestor solicitar a criação de novo(s) código(s) no portal Compras Governamentais**, de modo que o item corresponda fidedignamente ao material que se pretende licitar, conforme previsto no Manual do CATMAT e CATSER (SLTI, versão 1, de 10.04.2014). Nessa linha:

*"2. O Catmat é um módulo do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (Siasg), que, nos termos do art. 1º, II, da IN SLTI/MPOG 1/2002, "permite a catalogação dos materiais destinados às atividades fins e meios da Administração Pública Federal, de acordo com critérios adotados no Federal Supply Classification e a identificação dos itens catalogados com os padrões de desempenho desejados".*

*3. Os órgãos e entidades que optarem por utilizar o SIASG deverão utilizar em suas licitações os códigos de bens ou serviços constantes do Catmat, conforme prescreve o art. 4º da mencionada instrução normativa.*

*4. Essa exigência tem como objetivo a definição padronizada das especificações de compras e contratação, e tornaria desnecessário incluir anexos ao edital contendo especificações detalhadas.*

*5. Segundo o manual do Catmat, os itens de material possuem um conjunto de características que permitem a sua identificação e cada combinação diferente de características levaria a um novo item."*

([http://www.comprasnet.gov.br/publicacoes/manuais/MANUAL\\_CATMAT\\_CATSER\\_JULHO\\_2006.pdf](http://www.comprasnet.gov.br/publicacoes/manuais/MANUAL_CATMAT_CATSER_JULHO_2006.pdf), acesso em 19/2/2013)." (ACÓRDÃO Nº 696/2013 – TCU – Plenário)

20. Por tudo isso e considerando o nível de discriminação do objeto, **recomenda-se** ao setor requisitante, por precaução, esclarecer nos autos (especificamente no Termo de Referência) que *"As descrições dos materiais, constantes deste Termo de Referência (TR), foram feitas de maneira genérica e as especificações utilizadas são de produtos comuns no mercado nacional, bem como os códigos utilizados pelo Sistema Catalogação de Material (CATMAT) do Sistema Integrado de Administração e Serviços Gerais (SIASG), de forma que permita a maior participação possível de empresas no certame"*.

21. Na situação em que a descrição do material não corresponder exatamente àquela prevista para determinado código, **recomenda-se ao gestor solicitar a criação de novo(s) código(s) no portal Compras Governamentais**, de modo que o item corresponda fidedignamente ao material que se pretende licitar, conforme previsto no Manual do CATMAT e CATSER (SLTI, versão 1, de 10.04.2014).

### 2.3 Da quantidade demandada

22. Nas compras deverá ser observada *"a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação"* (Lei nº 8.666/93, art. 15, § 7º, II).

23. Neste sentido, o TCU estabelece que *"[a] definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada em uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão"* (Súmula nº 177).

24. A estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos, aplica-se também no sistema de registro de preços, consoante entendimento recente do TCU:

"...

*9.3. determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo do TCU que oriente suas unidades, especialmente a Secretaria de Controle Externo das Aquisições Logísticas (Selog), sobre a necessidade de sempre avaliar os seguintes aspectos em processos envolvendo pregões para registro de preços:*

9.3.1. planejamento da contratação, incluindo os procedimentos relativos à intenção de registro de preços e à estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos - arts. 6º, inciso I, e 10, § 7º, do Decreto-Lei 200/1967, art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, arts. 4º, 5º, inciso V, e 8º do Decreto 7.892/2013 e Acórdãos 1.100/2008, 392/2011 e 3.137/2014, do Plenário, 612/2004 e 559/2009, da 1ª Câmara, e 1.720 e 4.411/2010, da 2ª Câmara;" (g.n)

[Acórdão nº 757/2015 - TCU - Plenário]

25. Cabe a Administração estimar as quantidades que considera conveniente à contratação, com base em histórico de consumo e dados contemporâneos, no seguinte modo:

- a) Definir e documentar o método para a estimativa das quantidades a serem contratadas;
- b) Utilizar informações das contratações anteriores, se for o caso;
- c) Incluir nos autos as memórias de cálculo e os documentos que lhe dão suporte; e
- d) Para os casos em que houver a necessidade de materiais específicos, cuja previsibilidade não se mostra possível antes da contratação, avaliar a inclusão de mecanismos para tratar essa questão.

26. Por essa mesma razão, o quantitativo deverá, a rigor, ser dimensionado em atenção ao histórico demandado de serviço em cada unidade da repartição, tornando-se, por isso mesmo, imperativo que o gestor diligencie uma descrição real e fidedigna da necessidade administrativa, uma vez que impactará na elaboração das propostas das licitantes, que discrimina seus preços em consonância com o dimensionamento do objeto, com vistas à economia de escala.

27. Assim, cabe ao setor requisitante acostar ao processo, sempre que possível, relatório idôneo do planejamento que dimensionou o quantitativo previsto no Termo de Referência, para atender as necessidades dessa pasta ministerial, a partir de dados contemporâneos de cada setor (local dos serviços), evitando, ao máximo, estimativas genéricas, sem respaldo em elementos técnicos que evidenciam a exata correlação entre a quantidade contratada e a demanda prevista (TCU. Acórdão n.º 1380/2011-Plenário), conforme, aliás, determina a legislação de regência (art. 7º, § 4º, da Lei nº 8.666/93; e IN/MPDG nº 05/2017).

28. No caso em exame, a demanda de 1 unidade da "coluna giratória para fixação no teto com capacidade para atender duas estações de trabalho" constitui a quantidade mínima possível, impondo-se ao Gestor a demonstração da necessidade sem ilações genéricas, a qual se fez consignar no Plano de Trabalho / PAM nº 1/2018 (ID 0848873 - vol. I) elaborado pelo setor demandante do item, *litteris*:

### "2.3. RELAÇÃO DEMANDA X QUANTIDADE DO MATERIAL A SER FORNECIDO

*Visto que já existem demandas de pesquisas e projetos em delineamento que utilizam técnicas cirúrgicas e anestésicas em sua estrutura metodológica, o equipamento adquirido será prontamente utilizado assim que disponibilizado dentro da estrutura física da Divisão de Pesquisa do HFA. Há previsão de uso imediato para o equipamento solicitado, que tem perspectiva de uso até final de sua vida útil."*

## 2.4 Sustentabilidade Ambiental

29. Constam do Termo de Referência (item 2.7) os critérios de sustentabilidade:

### "2.7. CRITÉRIOS AMBIENTAIS, SOCIAIS E CULTURAIS ADOTADOS:

2.7.1. *Nas aquisições e contratações governamentais, deve ser dada prioridade para produtos reciclados e recicláveis e para bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis (artigo 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010 - Política Nacional de Resíduos Sólidos), devendo ser observadas, ainda, as Instruções Normativas SLTI/MPOG ns. 01/2010 e 01/2014, bem como os atos normativos editados pelos órgãos de proteção ao meio ambiente. Nesse sentido pode ser consultado o Guia Prático de Licitações Sustentáveis do CJU/SP para uma lista de objetos abrangidos por disposições normativas de caráter ambiental.*

2.7.2. *Uma vez exigido qualquer requisito ambiental na especificação do objeto, deve ser prevista a forma de comprovação de seu respectivo cumprimento na fase de aceitação da proposta, por meio da apresentação de certificação emitida por instituição pública oficial ou instituição credenciada, ou por outro meio de prova que ateste que o bem fornecido atende às exigências (§ 1º do art. 5º da citada Instrução Normativa)."*

30. As obrigações atinentes à sustentabilidade deverão ser impostas aos licitantes, podendo mesmo ensejar a desclassificação das propostas que não atendam as especificações eventualmente dispostas no instrumento convocatório.

31. A AGU já se posicionou sobre a matéria, conforme entendimento expresso em seu modelo de Termo de Referência para aquisições em geral<sup>[1]</sup>, que foi literalmente adotado na minuta *sub examine*. Com efeito, o Guia Nacional de Licitações Sustentáveis da AGU, 3ª edição, disponível no sítio eletrônico da AGU ([http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/138067](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/138067)), contém orientações para o gestor, dirigidas à etapa de elaboração do Edital convocatório e Termo de Referência do certame.

32. Em acréscimo, nos termos do art. 1º da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 1, de 19/01/2010, "as especificações para a aquisição de bens, contratação de serviços e obras por parte dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional deverão conter critérios de sustentabilidade ambiental, considerando os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias primas".

33. Nos demais casos, cabe ao órgão a opção pelas especificações do objeto que melhor atendam às exigências ambientais. Tal decisão deve ser motivada com base em critérios técnicos.

34. Vale lembrar que o art. 5º da mesma Instrução Normativa exemplifica alguns dos critérios de sustentabilidade ambiental que podem ser exigidos na descrição do bem:

- a) que os bens sejam constituídos, no todo ou em parte, por material reciclado, atóxico, biodegradável, conforme normas da ABNT;*
- b) que sejam observados os requisitos ambientais para a obtenção de certificação do INMETRO como produtos sustentáveis ou de menor impacto ambiental em relação aos seus similares;*
- c) que os bens sejam, preferencialmente, acondicionados em embalagem individual adequada, com o menor volume possível, que utilize materiais recicláveis, de forma a garantir a máxima proteção durante o transporte e o armazenamento;*
- d) que os bens não contenham substâncias perigosas em concentração acima da recomendada na diretiva RoHS (Restriction of Certain Hazardous Substances), tais como mercúrio (Hg), chumbo (Pb), cromo hexavalente (Cr(VI)), cádmio (Cd), bifenil-polibromados (PBBs), éteres difenil-polibromados (PBDEs).*

35. Da mesma forma, deverão ser observadas as recomendações contidas na IN SLTI/MPOG nº 01/2010 (art.5º), conforme a Orientação Normativa CJU/SJC nº 08/2010:

*“ORIENTAÇÃO NORMATIVA CJU/SJC Nº 08, DE 14 DE JULHO DE 2010:  
CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL. AQUISIÇÃO DE BENS.*

*1. Tratando-se de processo licitatório cujo objeto seja a aquisição de bens, então, dever-se-á constar do Edital disposição específica de modo a satisfazer o disposto no art. 5º da IN SLTI/MPOG nº 01/2010;*

*2. O rol do art. 5º da IN SLTI/MPOG nº 01/2010 é meramente exemplificativo, a fim de subsidiar a implementação da exigência da sustentabilidade ambiental, quando tratar-se da aquisição de bens por órgãos ou entidades da Administração Pública federal;*

*3. A redação da cláusula normativa para esta hipótese poderá ser a seguinte:*

*XXX – O órgão exigirá do Fornecedor os seguintes critérios de sustentabilidade ambiental:*

*a) que os bens devam ser, preferencialmente, acondicionados em embalagem individual adequada, com o menor volume possível, que utilize materiais recicláveis, de forma a garantir a máxima proteção durante o transporte e o armazenamento;*

*b) que os bens não contenham substâncias perigosas em concentração acima da recomendada na diretiva RoHS (Restriction of Certain Hazardous Substances), tais como mercúrio (Hg), chumbo (Pb), cromo hexavalente (Cr(VI)), cádmio (Cd), bifenil-polibromados (PBBs), éteres difenil-polibromados (PBDEs);*

*c) que ... (caso exista algum outro critério específico exigível, a exemplo do contido nos incisos I e II do art. 5º da referida IN SLTI/MPOG nº 01/2010).*

*XXX.1 - A comprovação do disposto neste item poderá ser feita mediante apresentação de certificação emitida por instituição pública oficial ou instituição credenciada, ou por qualquer outro meio de prova que ateste que o bem fornecido cumpre com as exigências do referido dispositivo.*

*XXX.2 - Selecionada a proposta, antes da emissão da nota de empenho, em caso de inexistência de certificação que ateste a adequação, o órgão poderá realizar diligências para verificar a adequação do produto às exigências de sustentabilidade ambiental aqui previstas, correndo as despesas por conta da licitante selecionada. Caso não se confirme a adequação do produto, a proposta selecionada será desclassificada.*

*Referência: DESPACHO NAJ/SJC Nº 069/2010-U, de 14/07/2010.”*

36. Sendo assim, primeiramente, louva-se a iniciativa de inclusão de critérios de sustentabilidade ambiental para seleção das propostas na minuta do Edital.

37. Contudo, diante da impossibilidade de apresentação de tal certificação, portanto, é que deverá ser previsto outro meio de prova que ateste que o bem fornecido cumpre com as exigências expostas. Caberá à área técnica/requisitante verificar o que é cabível exigir, em relação aos produtos que serão adquiridos pelo MD.

38. **Recomenda-se** também certificar se o item a serem adquiridos integram ou não o CATMAT como material sustentável.

39. Alerta-se para a importância da avaliação crítica pelo gestor acerca da inclusão de determinado critério de sustentabilidade ambiental, destacadamente sobre a disponibilidade dos produtos que atendam às exigências, tomando cuidado para não restringir indevidamente a licitação, sem a abalizada justificativa, consoante orientação da Corte de Contas (TCU, Acórdão nº 122/2012-Plenário).

40. Por fim, **recomenda-se** acrescentar ao preâmbulo da minuta editalícia a legislação e demais normas aplicáveis à sustentabilidade ambiental da presente contratação.

## 2.5 Critério de Julgamento

41. O Ordenador de Despesas, em despacho de autorização de abertura de procedimento licitatório (ID 1197885 - vol. II), define o tipo do julgamento do certame pelo “menor preço global”, depreendendo este subscritor que o fracionamento do item em questão ensejaria sua desnaturação e, portanto, a impossibilidade da execução satisfatória da necessidade pública.

42. Nessa senda, tem-se por não violado o entendimento consolidado no âmbito do TCU, pelo qual o parcelamento do objeto prevalece sobre o agrupamento destinado à contratação global (Súmula/TCU nº 247), pois impossível, *in casu*, sem a desnaturação do item.

43. No entanto, considerando que o objeto é constituído por um único item, de natureza indivisível, **recomenda-se** avaliar ajuste redacional do Edital e do Termo de Referência, onde pertinente for, e.g. no preâmbulo, na fase de aceitabilidade, de julgamento das propostas e de adjudicação (subitem 12.1), fazendo constar o critério de julgamento "*menor preço*" em substituição à expressão "*menor preço por item*", em prol da coerência interna do documento e evitando que haja dúvida quanto ao critério a ser adotado.

## 2.6 Do Custo Orçado

44. Na lição de Marçal Justen Filho, “[a] Administração deve estimar os custos necessários à satisfação das suas necessidades. Mas essa estimativa não pode fazer-se em termos meramente aparentes, de modo inútil. A referência à adoção de um orçamento detalhado indica a necessidade de considerar concretamente todos os fatores de formação dos custos” (Pregão. 6ª. ed. São Paulo: Dialética, 2013, p. 87).

45. A pesquisa ampla e idônea é essencial para propiciar a estimativa de custos da contratação de forma transparente e proba, com definição do valor referencial dos itens componentes do objeto, como parâmetro máximo para análise da exequibilidade e aceitabilidade das propostas.

46. Para assegurar a fidelidade das cotações, é imperativo que a Administração diligencie a pesquisa de preços nos moldes do Termo de Referência, guardando a exata similitude com as especificações do objeto. Não basta, é claro, a mera juntada dos orçamentos no processo, devendo o gestor efetuar análise detida de cada fonte pesquisada (propostas, ARPs, contratos administrativos etc.), não apenas no aspecto formal (identificação da empresa, habilitação, objeto social, etc.), mas também no aspecto material (compatibilidade com os preços de mercado).

47. A Ciset/MD fez publicar recentemente "Manual de Pesquisa Preço", com roteiro e critérios mínimos para a elaboração de pesquisas de preços (<http://intranet.defesa/index.php/noticias/181-noticias-internas-2016/5466-defesa-conta-com-manual-de-pesquisa-de-preco-para-certames-licitatorios>).

48. Segundo o TCU, “[a] pesquisa de preços que antecede a elaboração do orçamento de licitação demandava avaliação crítica dos valores obtidos, a fim de que sejam descartados aqueles que apresentem grande variação em relação aos demais e, por isso, comprometam a estimativa do preço de referência” (Acórdão 403/2013. Informativo nº 139).

49. A IN/SLTI nº 05/2014, com alterações trazidas pela IN/SLTI nº 03/2017, reproduzindo a consolidada jurisprudência da Corte de Contas, trouxe balizamentos para a realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens e serviços em geral, indicando parâmetros a serem observados pelos gestores (art. 2º).

50. O Ministério da Defesa, por intermédio do DEADI, também publicou a Orientação Normativa nº 6/DEADI/SEORI/SG/MD, de 09 de agosto de 2018, com roteiro e critérios mínimos para a elaboração de pesquisas de preços (Boletim de Pessoal e Serviço nº 32, de 10 de agosto de 2018 - SEI 60583.001992/2018-48).

51. A Administração utilizará os elementos de pesquisa ditados pela norma, de acordo com o critério que dimensione da forma mais fidedigna os custos do objeto pretendido, atentando para os requisitos específicos traçados para cada paradigma, a exemplo do número de cotações exigidas, a forma de cálculo do resultado (valor médio ou menor valor apurado), bem como os elementos para a formalização da solicitação de orçamentos junto a fornecedores.

52. Posicionamentos recentes do Tribunal de Contas, acerca do tema, enunciam que "*as estimativas de preços prévias às licitações devem estar baseadas em cesta de preços aceitáveis*". O fundamental, portanto, para além das formalidades, é que o órgão gestor se certifique de que a pesquisa de preços encontrou valores efetivamente praticados no mercado. *In verbis*:

*"As estimativas de preços prévias às licitações devem estar baseadas em cesta de preços aceitáveis, tais como os oriundos de pesquisas diretas com fornecedores ou em seus catálogos, valores adjudicados em licitações de órgãos públicos, sistemas de compras (Comprasnet), valores registrados em atas de SRP, avaliação de contratos recentes ou vigentes, compras e contratações realizadas por corporações privadas em condições idênticas ou semelhantes."* (Acórdão 2637/2015-Plenário, TC 013.754/2015-7, Relator Ministro Bruno Dantas, 21.10.2015).

53. É pertinente transcrever o alerta consignado no Manual de Pesquisas de Preços do MD (p. 8):

*"Outros contratos com a Administração Pública devem ser vistos com cuidado uma vez que o estudo do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação - IBPT como parte do projeto "Lupa nas Contas Públicas" onde, no ano de 2015, constatou-se que as mercadorias adquiridas pelos entes federais, estaduais e municipais no Brasil apresentam um superfaturamento médio de 17% em relação às compras realizadas pela iniciativa privada."*

54. O TCU é pejado de decisões em que reforça a importância da esmerada pesquisa de preços:

*"A pesquisa de preços não constitui mera exigência formal estabelecida pela Lei. Trata-se, na realidade, de etapa essencial ao processo licitatório, pois estabelece balizas para que a Administração julgue se os valores ofertados são adequados. Sem valores de referência confiáveis, não há como avaliar a razoabilidade dos preços dos licitantes"* (Acórdão nº 1405/2006-Plenário).

*"A importância da realização de uma ampla pesquisa de preços no mercado e de uma correta estimativa de custos é inconteste, pois fornece os parâmetros para a Administração avaliar a compatibilidade das propostas ofertadas pelos licitantes com os preços praticados no mercado e verificar a razoabilidade do valor a ser*

*desembolsado, afastando a prática de atos possivelmente antieconômicos". Isto porque, "[o] preço estimado é o parâmetro de que dispõe a Administração para julgar licitações e efetivar contratações, e deve refletir adequadamente o preço corrente no mercado e assegurar efetivo cumprimento, dentre outros, dos princípios da economicidade e da eficiência" (Acórdão nº 710/2007-Plenário).*

*"É prática salutar que órgãos e entidades federais ampliem suas fontes de pesquisa de preços, de modo a sempre dispor de um número maior de elementos para elaborar seus orçamentos e avaliar propostas de eventuais fornecedores e prestadores de serviço" (Acórdão nº 623/2008. TCU-Plenário).*

*"9.2.3. realize pesquisas de preços mediante a utilização dos parâmetros abaixo elencados, com base no artigo 2º da IN 5, de 27/6/2014, apresentando as devidas justificativas para a impossibilidade de utilização da melhor técnica possível, fazendo constar no processo administrativo para a aquisição de bens e contratação de serviços os devidos critérios que fundamentem os preços excessivos ou a inexecuibilidade dos preços, dando sustentabilidade à média dos preços adotada como resultado final para fins de estimativa, conforme bem delineado no § 6º do artigo 2º da IN 5/2015 - SLTI e no Acórdão 2829/2015-TCU-Plenário:*

*9.2.3.1. Portal de Compras Governamentais;*

*9.2.3.2. pesquisa em mídia especializada com a data e hora de acesso e a contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 dias anteriores à data de pesquisa de preços;*

*9.2.3.3. pesquisa com fornecedores distintos após solicitação formal, excluindo o próprio contratado;*

*9.2.4. realize pesquisa de preços com base em padronização do processo de estimativa, de forma a conferir confiabilidade e representatividade para aferição dos preços correntes de mercado, de modo a permitir a formação de juízo acerca da adequação das propostas pela comissão de licitação, de acordo com o Acórdão 1.878/2015-TCU-2ª Câmara, atentando para os seguintes aspectos calcados na jurisprudência do TCU:*

*9.2.4.1. identificação da fonte de informação e do agente responsável pela elaboração da pesquisa (Acórdão 2.451/2013-TCU-Plenário);*

*9.2.4.2. identificação do servidor responsável pela cotação (Acórdão 909/2007-TCU-1ª Câmara);*

*9.2.4.3. empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente (Acórdão 1.782/2010-TCU-Plenário);*

*9.2.4.4. empresas pesquisadas não podem ser vinculadas entre si (Acórdão 4.561/2010-TCU-1ª Câmara);*

*9.2.4.5. caracterização completa das fontes consultadas (Acórdão 3.889/2009-TCU-1ª Câmara);*

*9.2.4.6. indicação fundamentada e detalhada das referências utilizadas (Acórdão 1.330/2008-TCU-Plenário);*

*9.2.4.7. metodologia utilizada e conclusões obtidas (Nota Técnica AGU/PGF/UFSC 376/2013);*

*9.2.4.8. data e local de expedição (Acórdão 3.889/2009-TCU-1ª Câmara);*

*9.2.4.9. as informações devem constar do processo da pesquisa, em especial, as memórias de cálculo e fontes de consulta pesquisadas (Acórdão 1.091/2007-TCU-Plenário); (Acórdão nº 9080/2017. TCU-1ª Câmara).*

55. No caso em apreço, a pesquisa de preço foi realizada no parâmetro I, II, III e IV (IDs 1147970, 1147977, 1153655, 1153854, 1153869 e 1153871 - vol. II), a fim de subsidiar a fixação do valor máximo (unitário e global) da aquisição, estimado no importe de R\$ 16.016,67, que resultou na média dos preços dos itens pesquisados, apresentados no Mapa Comparativo de Preços (ID 1156057 - vol. II).

56. Cumpre ao órgão promotor do certame discernir sobre os orçamentos efetivamente aptos a comporem a planilha de preços. Neste sentido, **recomenda-se** certificar se houve a comparação do objeto das propostas apresentadas pelas empresas com o descrito no Termo de Referência, considerando que eventuais valores desarrazoados ou evidentemente inexecuíveis podem distorcer os resultados das pesquisas efetuadas, devendo, neste caso, ser descartados (art. 2º, § 6º, da IN/SLTI nº 05/2014).

57. Cabe registrar que foi realizada análise crítica dos preços pesquisados, resultante em Relatório de Avaliação Crítica (ID 1156065 - vol. II), com exposição da metodologia, amplitude da pesquisa e valores estimados para aquisição, adotando-se, no caso, os Parâmetros I, II, III e IV, sendo que foram obtidos preços, apenas nos Parâmetros I e IV, que resultou no valor de R\$ 16.016,67, conforme resultado do Mapa Comparativo (ID 1156057 - vol. II).

58. É importante ressaltar a necessidade de identificação da fonte de informação e identificação do agente responsável pela elaboração da pesquisa, conforme Acórdão TCU nº 2.451/2013-Plenário. Nessa mesma linha, deve-se atentar para os seguintes aspectos:

- a) identificação do servidor responsável pela cotação (Acórdão TCU nº 909/2007-1ª C);
- b) empresas pesquisadas devem ser do ramo pertinente (Acórdão TCU nº 1.782/2010-P);
- c) empresas pesquisadas não podem ser vinculadas entre si (Acórdão TCU nº 4.561/2010-1ª C);
- d) caracterização completa das fontes consultadas (Acórdão TCU nº 3.889/2009-1ª C);
- e) indicação fundamentada e detalhada das referências utilizadas (Acórdão TCU nº 1.330/2008-P);
- f) metodologia utilizada e conclusões obtidas (Nota Técnica AGU/PGF/UFSC nº 376/2013)
- g) data e local de expedição (Acórdão TCU nº 3.889/2009-1ª C).

59. **Recomenda-se** certificar se as propostas comerciais mantêm o prazo de validade, diligenciando, caso for, nova consulta, inclusive mediante confirmação das empresas já pesquisadas (art. 6º da Lei 10.520/02 c/c art. 27, § 4º, do Decreto nº 5.450/05).

60. **Recomenda-se** certificar se há necessidade de renovar a pesquisa de preços, uma vez que parcela considerável dos paradigmas adotados por referência podem contar com largo tempo desde a homologação das respectivas propostas de preço, merecendo, assim, que sejam descartados.

61. Não compete a este órgão de consultoria debruçar-se na verificação dos produtos cujos preços foram pesquisados, sua identidade com os materiais objeto do presente certame, nem tampouco acerca das cotações expurgadas e da metodologia para cálculo do valor estimado de cada item.

62. Conforme art. 30, IV, do Decreto nº 5.450/05, as despesas correrão à conta da seguinte Dotação Orçamentária para o exercício de 2018 (ID 1197885 - vol. II):

*"Gestão/Unidade: 00001/112408  
Fonte: 0100000000  
Programa de Trabalho: 05.302.2108.20XT.0001  
Natureza da Despesa: 449052  
PTRES: 127827"*

63. O Ordenador de Despesas aprovou o Termo de Referência, o que faz presumir a economicidade e a vantajosidade do feito, cujo mérito é insindicação por esta Consultoria Jurídica (ID 1198756 - vol. III).

## 2.7 Requisitos de participação

64. De acordo com Marçal Justen Filho, “[a] licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 12ª ed. Dialética. São Paulo: 2008, p. 260).

65. O Decreto nº 8.538/2015 estabelece exclusividade às microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) na participação de processo licitatório cujo valor de contratação seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), salvo hipóteses legais devidamente justificadas (arts. 6º e 10).

66. A AGU também expediu a Orientação Normativa nº 47/2014, de seguinte teor:

*"Em licitação dividida em itens ou lotes/grupos, deverá ser adotada a participação exclusiva de microempresa, empresa de pequeno porte ou sociedade cooperativa (art. 34 da Lei nº 11.488, de 2007) em relação aos itens ou lotes/grupos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), desde que não haja a subsunção a quaisquer das situações previstas pelo art. 9º do Decreto nº 6.204, de 2007."*

67. De igual modo, no PARECER/MP/CONJUR/DF nº 1126-4.2/2008, a Consultoria Jurídica do MPOG advoga o entendimento de que “o valor de até R\$ 80.000,00 nas contratações, definido pelo art. 48, inciso I, da LC nº 123/06 e art. 6º, caput do Decreto nº 6.204/07 [...], deve ser observado na licitação de cada item, já que a concorrência ocorrerá por item, e não pelo valor geral (soma dos itens) das contratações, ainda que proporcionadas por um único pregão (ou outra modalidade). A realização de várias competições num mesmo procedimento licitatório tem objetivo meramente econômico, o que não representa sua acumulação em uma única contratação” [g.n.].

68. No mesmo sentido, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional entende “adequada a realização de licitação por itens, com participação exclusiva de ME ou EPP, mesmo quando o valor total da licitação seja superior a oitenta mil reais, desde que: (i) a previsão de valor de cada item distinto a ser licitado seja inferior ou igual a tal importe; (ii) o instrumento convocatório não preveja condições que eliminem a autonomia de cada item a ser licitado; (iii) não haja a subsunção do caso específico a quaisquer das situações previstas pelo art. 9º do Decreto nº 6.204, de 2007” (PARECER PGFN/CJU/CLC/Nº 2750/2008 – g.n.).

69. A matéria foi tratada no PARECER Nº 01/2013/GT/Portaria nº 11, de 10 de agosto de 2012, pelo qual a Advocacia-Geral da União definiu a questão nos termos assim ementados:

### *LICITAÇÃO DIVIDIDA EM ITENS. EXCLUSIVIDADE A ENTIDADES DE MENOR PORTE.*

*Exclusiva participação de entidades de menor porte (microempresas, empresas de pequeno porte, sociedades cooperativas) em licitação dividida em itens (ou lotes/grupos). Art. 48, I, da Lei Complementar nº 123, de 2006 e art. 6º do Decreto nº 6.204/06. Acórdão nº 3771/2011, Primeira Câmara, do Tribunal de Contas da União.*

*A AGU concluiu que “[o] valor de até R\$ 80.000,00 nas contratações, definido pelo art. 48, inciso I, da Lei Complementar nº 123/06 e art. 6º, caput, do Decreto nº 6.204/07, deve ser observado na licitação de cada item, pois a competição realiza-se por item e não pelo valor geral (soma dos itens) das contratações, ainda que proporcionadas por um único edital de licitação. Ilustrando-se: numa mesma licitação, item (ou lote/grupo) de valor até R\$ 80.000,00 o edital estabelecerá a exclusiva participação de entidades de menor porte; no item (ou lote/grupo) com valor superior a essa cifra, a licitação será ampliada a todas as categorias empresariais (grande, médio e pequeno porte), concedendo-se, contudo, nesse caso, o tratamento privilegiado previsto no art. 44 da Lei Complementar nº 123/06 às entidades de menor porte”.*

70. A minuta editalícia (subitem 4.1 - ID 1198786 - vol. III) esclarece que a participação é exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte (Decreto nº 8.538/15, art. 6º), inclusive sociedades cooperativas (Lei nº 11.488/07, art. 34), uma vez que

cada item não supera o limite de R\$ 80 mil, não havendo motivo para ampliação às entidades de maior porte econômico (Decreto nº 8.538/15, art. 10).

71. Assim, dado que a participação é exclusiva às empresa de menor porte econômico, descabe ao gestor reservar cota de até 25% do item.

## 2.8 Requisitos de habilitação e qualificação

72. No pregão inverte-se as fases de habilitação e julgamento das propostas, para “*tornar-se um procedimento menos trabalhoso e mais célere*” (GASPARINI, Diógenes. Coord. *Pregão presencial e eletrônico*. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009).

73. O instrumento convocatório (item 8 - ID 1198786 - vol. III) prevê os requisitos necessários à Habilitação Jurídica, à Regularidade Fiscal e Trabalhista, à Qualificação técnica e à Qualificação Econômico-Financeira (arts. 28, 29, 30 e 31 da Lei nº 8.666/93).

74. Consta do instrumento convocatório (subitem 8.7), que as empresas, cadastradas ou não no SICAF, para todos os itens, deverão comprovar, ainda, a Qualificação Técnica, por meio de:

"8.7.1. Comprovação de aptidão para o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, por meio da apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado."

75. Sobre a temática, o TCU tem formalizado sucessivas determinações aos órgãos, como ilustra o seguinte julgado:

A exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional superior à necessária para execução do objeto licitado, em descumprimento ao disposto no art. 3º, § 1º, inc. I c/c o art. 30, inc. II, todos da Lei 8.666/93, e à jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos nº 2.088/2004 e nº 410/2006, ambos do Plenário, além da Súmula 263/2011).

Abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação (Precedentes: Acórdãos ns. 3.157/2004, 1ª Câmara; 124/2012, 1.937/2003; 1.341/2006; 2.143/2007; 1.557/2009; 534/2001; 1.695/2011; e 737/2012-Plenário). [Acórdão nº 1.052/2012 – Plenário].

9.3.1. conforme a jurisprudência desta Corte de Contas, requisitos relacionados à qualificação técnica correspondentes a mais de 50% dos quantitativos que serão executados por meio do objeto licitado constituem cláusula restritiva à competitividade do certame; [Acórdão nº 2260/2017 - TCU - 1ª Câmara.]

Assunto: PREGÃO ELETRÔNICO. DOU de 12.03.2015, S. 1, p. 90. Ementa: o TCU deu ciência ao HFA acerca das seguintes impropriedades/falhas em edital de pregão: a) há exigência editalícia de qualificação técnica com expressões vagas, considerando que não se definiu o que seria "quantidade compatível", e ficou obscura a referência ao "item pertinente", afrontando os princípios do julgamento objetivo, da transparência e da isonomia, previstos no art. 5º do Decreto nº 5.450/2005 e no art. 3º da Lei nº 8.666/1993, e os Acórdãos nºs 970/2014-P, 1.443/2014-P e 6.679/2014-1ªC; [Acórdão nº 382/2015-Plenário] (g.n)

76. Assim, considerando a jurisprudência do TCU, **recomenda-se** ao gestor especificar o quantitativo mínimo que considera compatível com o objeto licitado (subitem 8.7.1.), sendo certo que não poderá, salvo justificativa plausível, ser superior a 50% do que se pretende contratar, para fins de apresentação de atestados, à guisa de comprovação da capacidade técnico-operacional. Poderá ser aceito, para tanto, o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único.

77. No que tange a Qualificação Econômico-Financeira da Licitante (subitem 8.6.), cabe a esta Consultoria alertar para a Nota Explicativa da AGU:

*"Explicativa: A fixação do percentual referente ao patrimônio líquido se insere na esfera de atuação discricionária da Administração até o limite legal de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação (art. 31, § 3º da Lei nº 8.666, de 1993). Entretanto, nas situações de fornecimento de bens para pronta entrega, a documentação de que tratam os arts. 28 a 31 da Lei n. 8.666, de 1993 poderá ser dispensada, especialmente no que diz respeito à exigência de patrimônio líquido, considerando o teor do art. 31, §2º, que reza: "A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo..."*

*De acordo com o art. 44 da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/10, deve-se fixar percentual proporcional aos riscos que a inexecução total ou parcial do contrato poderá acarretar para a Administração, considerando-se, entre outros fatores, o valor do contrato, a essencialidade do objeto, o tempo de duração do contrato."* [g.n.]

78. Considerando que o objeto cuida de bens de pronta entrega, a ser fornecido por empresa ME ou EPP (art. 3º do Decreto nº 8.538/15), **recomenda-se** ao gestor não exigir da licitante qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte a apresentação de balanço patrimonial do último exercício financeiro, sendo, contudo, exigível a certidão negativa de falência expedida

pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, já que a hipótese não se enquadra na dispensa legal de apresentação do balanço patrimonial.

79. A IN nº 3/2018, do Ministério do Planejamento, revogou a IN nº 2/2010, trazendo novas regras sobre o funcionamento do SICAF. A norma, cuja vigência foi iniciada em junho de 2018 (art. 45), trouxe diversas alterações, modificando o procedimento para cadastro (art. 5º e seguintes) e simplificando a metodologia para o credenciamento (art. 9º).

80. Também foi otimizado o mecanismo para comprovação dos requisitos de habilitação, a exemplo da verificação da regularidade fiscal e trabalhista, que se dará pelo compartilhamento de informações entre os órgãos responsáveis pela expedição das certidões (art. 11, § 1º). De acordo com a IN nº 3/2018, todos os documentos afetos à habilitação jurídica e à regularidade fiscal, trabalhista, estadual e municipal deverão ser inseridos pelo interessado no SICAF, assim como a qualificação técnica e econômico-financeira (arts. 10 e seguintes).

81. Nos termos do art. 17, o Certificado de Registro Cadastral poderá ser emitido, salvo nos casos de ocorrências impeditivas e dados cadastrais vencidos, com observância a integração com a base de dados da Receita Federal do Brasil. Não há mais a previsão de que o registro cadastral, válido por um ano, passa a vigorar a partir da validação da documentação no Sistema pela Unidade Cadastradora (vide art. 18).

82. A norma traz ainda "*regras gerais do instrumento convocatório*" (art. 21 a 27), "*procedimentos para habilitação do fornecedor*" (art. 28 e 29) e disposições sobre "*emissão de nota de empenho, contratação e pagamento*" (art. 30 e 31). **Recomenda-se** que tais regras sejam inseridas na minuta de edital, observada a redação dos artigos.

83. **Recomenda-se** que a Administração atente para o disposto no art. 43 da novel Instrução Normativa, o qual prevê:

Art. 43. Após a entrada em vigor desta Instrução Normativa todos os fornecedores deverão utilizar o certificado digital para acesso ao Sistema.

§ 1º Os fornecedores que possuem cadastros validados no Sicafe deverão realizar upload dos documentos previstos no Manual do Sicafe, visando a manutenção cadastral, conforme estabelecido no art. 18.

§ 2º Os fornecedores com níveis de cadastramento nas situações "em andamento", "solicitado" e "não validado" não perderão as informações já cadastradas no Sicafe, devendo acessar o Sistema e concluir o cadastramento.

84. **Recomenda-se**, por fim, que todas as menções à IN nº 02/2010 sejam retificadas, inclusive a constante da parte preambular da minuta.

85. Registre-se, ainda, que por força da Lei nº 8.666/93 (art. 55, XIII), cumpre a empresa contratada "*a obrigação (...) 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*" (subitem 6.1.5 do TR).

## 2.9 Termo de Referência

86. Em análise preliminar, consigna-se que o Termo de Referência se encontra devidamente aprovado pela autoridade competente (Termo de Aprovação - ID 1198756 - vol. III).

87. Conforme define o TCU: "*O projeto básico é o elemento mais importante na execução de obra pública. Falhas em sua definição ou substituição podem dificultar a obtenção do resultado almejado pela Administração.*" (TCU. Manual de Obras Públicas, 2ª ed., 2019, p. 13). O TCU tem exigido que o Projeto Básico, ao ser elaborado pela área técnica, atenda ao disposto nos arts. 6º, IX, e 12 da Lei nº 8.666/1993 (Acórdão nº 1.067/2016 - TCU/Plenário). O mesmo entendimento aplica-se, *mutatis mutandis*, ao Termo de Referência.

88. Assim, nos termos da Lei nº 8.666/1993 (art. 7º, § 2º, I) e do Decreto nº 5.450/2005 (art. 9º, I), cabe a autoridade competente certificar se o documento reúne os requisitos legais. Para tanto, é importante registrar que devido à natureza deste instrumento, cabe à área técnica elaborá-lo de acordo com as necessidades e peculiaridades do órgão demandante, não se afastando das diretrizes estabelecidas no modelo padrão da AGU ([http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/373175](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/373175)).

89. No caso, em tela, nota-se que a área técnica, ao elaborar o Termo de Referência (ID 1079293 - vol. III), não se afastou das diretrizes estabelecidas no modelo da AGU.

90. **Recomenda-se** suprimir o subitem 4.2, considerando que a licitação não se processa pelo Sistema de Registro de Preços, o que inviabiliza gerar Ata de Registro de Preços.

## 2.10 Considerações Finais

91. **Recomenda-se** que a designação do Pregoeiro não recaia sobre servidor/militar responsável pela instrução do processo e pela elaboração da minuta de Edital e Anexos, por conta do princípio da segregação de funções (Acórdão nº 3.381/2013-TCU-Plenário e Acórdão nº 2.908/2016-TCU-Plenário).

92. **Recomenda-se** ajustar no instrumento convocatório (ID 1198786 -vol. III):

a) a redação do subitem 1.2, para adotar o seguinte: "*A licitação é composta de apenas um item, conforme tabela constante do Termo de Referência.*";

b) a redação do subitem 4.4.1, para adotar o seguinte: "*que não ultrapasse o limite de faturamento e cumpro os requisitos estabelecidos no artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, sendo apto a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos artigos 42 ao 49 da referida lei*";

c) ajustar o subitem 6.13, de modo a demonstrar que o critério de julgamento a ser adotado é o **menor preço**;

93. A Lei nº 8.666/1993 determina quais são as cláusulas necessárias dos contratos administrativos (art. 55), prevendo as hipóteses da obrigatoriedade do instrumento contratual e os casos que este poderá ser facultativamente substituído (art. 62).

94. Deve o gestor atentar para que seja adotada a minuta disponibilizada pela Advocacia-Geral da União, e, somente na hipótese de substituição por instrumento equivalente, é que será possível ao órgão utilizar outro modelo, desde que atenda ao disposto no art. 55 c/c. art. 62 da Lei nº 8.666/1993.

95. Em recente jurisprudência (Acórdão nº 1.234/2018 - TCU-Plenário - Informativo nº 347/2018), o Plenário do TCU decidiu firmar o seguinte entendimento:

*"É possível a formalização de contratação de fornecimento de bens para entrega imediata e integral, da qual não resulte obrigações futuras, por meio de nota de empenho, independentemente do valor ou da modalidade licitatória adotada, nos termos do art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993 e à luz dos princípios da eficiência e da racionalidade administrativa. Entende-se por "entrega imediata" aquela que ocorrer em até trinta dias a partir do pedido formal de fornecimento feito pela Administração, que deve ocorrer por meio da emissão da nota de empenho, desde que a proposta esteja válida na ocasião da solicitação." (g.n)*

96. Assim, coube ao gestor anexar ao Edital, a minuta do Termo Substitutivo de Contrato (Anexo "II" do Edital), instrumento destinado a formalizar a avença junto ao vencedor, à vista da contraprestação imediata da Administração (art. 62, § 4º, da Lei nº 8.666/93). Em casos que tais, a substituição do contrato é formalizado pela nota de empenho de despesa. De fato, "existe contrato administrativo mesmo quando documentado por via da assinatura de uma nota de empenho" (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 530), pois reúne os elementos necessário ao aperfeiçoamento do ato, pela exteriorização de vontades dos contraentes.

97. Quanto à regra adequadamente inserida no subitem 6.8.1, que trata de tempo mínimo exigido entre lances de licitantes distintos, **recomenda-se** ao Pregoeiro atentar para as seguintes considerações disposta no Acórdão nº 86/2017 - TCU - Plenário (Informativo nº 315/2017):

*"Em pregão eletrônico, a regra dos três segundos (IN-SLTI 3/2013) – intervalo de tempo mínimo exigido entre lances de licitantes distintos – só se aplica se o lance de um licitante cobrir o melhor lance ofertado até então pelos demais competidores. Caso contrário, se o lance visa apenas redimensionar a proposta anterior do mesmo licitante (lance intermediário), sem cobrir a melhor oferta, ele não precisa observar aquela regra, mas tão somente a regra dos vinte segundos, tempo mínimo exigido entre lances de um mesmo competidor."*

98. Verifica-se que foi encartada nos autos, preenchida e assinada, a Lista de Verificação (ID 1208187 - vol. III), conforme disponibilizada pelo MPDG (Orientação Normativa/SEGES nº 2/2016, art. 1º), instrumento auxiliar na materialização da transparência do processo e de suporte na promoção da eficiência dos atos procedimentais.

99. **Recomenda-se** que eventuais ajustes mantenham harmonia e coerência lógica com os demais documentos que instruem o instrumento editalício.

100. Após os ajustes, **recomenda-se** ao Ordenador de Despesas aprovar a última versão do Termo de Referência que será publicada na fase externa do certame (art. 9º, II, do Dec. nº 5.450/05).

101. Oportunamente, **recomenda-se**, para efeito do disposto no Decreto nº 7.689/2012 (regulamentado pela Portaria/MOG nº 249/2012), a autoridade competente autorizar a despesa decorrente da contratação, caso entenda que se trate de atividade de custeio comum a todos os órgãos e entidades, independentemente da sua classificação orçamentária, podendo ser concedida por despacho no próprio processo, por memorando ou ofício, por meio eletrônico com assinatura digital ou outro meio idôneo (art. 4º, § 1º, da Portaria/MOG nº 249/2012).

102. **Recomenda-se** que o Ordenador de Despesas certifique, caso for, que a despesa é compatível com os limites e cronogramas definidos nos normativos aplicáveis ao exercício em que se dará a contratação.

### 3. CONCLUSÃO

103. Nestes termos, a CGLIC/CONJUR opina pela aprovação da minuta editalícia, desde que atendidas às recomendações supra, notadamente as destacadas em negrito no corpo deste parecer, abstraindo-se do crivo jurídico, repisa-se, as questões relacionadas ao mérito e aos aspectos técnicos envolvidos, limitando-se o lastro opinativo às formalidades intrínsecas ao procedimento (Enunciado BPC/AGU nº 07).

104. Oportunamente, orienta-se a Coordenação Administrativa para encaminhar os autos ao **HFA**, com a proposta de atender as recomendações expostas no corpo desta manifestação.

À consideração superior.

Brasília, 02 de outubro de 2018.

PAULO ROBERTO GONÇALVES JUNIOR  
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 60550001614201841 e da chave de acesso 4e1877e3

## Notas

1. <sup>^</sup>Dispõe, literalmente: "*Nas aquisições e contratações governamentais, deve ser dada prioridade para produtos reciclados e recicláveis e para bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis (artigo 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010 - Política Nacional de Resíduos Sólidos), devendo ser observadas, ainda, as Instruções Normativas SLTI/MPOG ns. 01/2010 e 01/2014, bem como os atos normativos editados pelos órgãos de proteção ao meio ambiente. Nesse sentido pode ser consultado o Guia Prático de Licitações Sustentáveis do CJU/SP para uma lista de objetos abrangidos por disposições normativas de caráter ambiental.*"*Uma vez exigido qualquer requisito ambiental na especificação do objeto, deve ser prevista a forma de comprovação de seu respectivo cumprimento na fase de aceitação da proposta, por meio da apresentação de certificação emitida por instituição pública oficial ou instituição credenciada, ou por outro meio de prova que ateste que o bem fornecido atende às exigências (§ 1º do art. 5º da citada Instrução Normativa).*"

---

Documento assinado eletronicamente por PAULO ROBERTO GONCALVES JUNIOR, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 178229102 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): PAULO ROBERTO GONCALVES JUNIOR. Data e Hora: 09-10-2018 18:23. Número de Série: 17228740. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

---