



**GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL**  
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

Procuradoria-Geral do Consultivo

Parecer Referencial SEI-GDF n.º 025/2022 - PGDF/PGCONS

PROCESSO N.º 00080-00070906/2021-36

**E M E N T A** :PARECER REFERENCIAL. ADMINISTRATIVO. MINUTA DE EDITAL. CONCORRÊNCIA. MENOR PREÇO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REALIZAR A OBRA DE CONSTRUÇÃO DE CENTRO DE ENSINO INFANTIL, LOCALIZADO NA ENTREQUADRA 1/2, ÁREA ESPECIAL 05, NO PARANOÁ PARQUE – PARANOÁ, RA VII - BRASÍLIA/DF. ANÁLISE JURÍDICA.

1. Manifestação jurídica pela viabilidade de prosseguir com o procedimento licitatório, desde que adotadas as recomendações externadas no parecer.
2. Multiplicidade de casos concretos com objeto semelhante que justificam a emissão de parecer referencial.
3. Parecer jurídico referencial exarado com fundamento no art. 36, §2º da Instrução Normativa nº 05/2017, elaborada pela Secretaria de Gestão do então Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, recepcionada em âmbito local pelo Decreto distrital nº 38.934/2018, bem como no art. 7º da Portaria PGDF nº 115/2020.
4. Com a emissão de parecer referencial, fica dispensado o envio do processo para exame e aprovação pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal, ressalvada a hipótese de consulta acerca de dúvida de ordem jurídica devidamente identificada e motivada.
5. Para a utilização do parecer referencial nos casos concretos, deve a

Administração Pública instruir o processo com (a) cópia integral do parecer referencial com as cotas de aprovação do Procurador-Chefe e do Procurador-Geral do Distrito Federal ou do procurador-geral adjunto; e (b) declaração da autoridade competente para a prática do ato de que a situação concreta se enquadra nos parâmetros e pressupostos do parecer referencial e que serão observadas suas orientações, conforme modelo anexo à Portaria PGDF nº 115/2020.

6. Tem-se por imprescindível, de qualquer forma, que a Assessoria Jurídico-Legislativa da Secretaria consulente produza Nota Jurídica específica para cada um dos casos concretos de objeto semelhante ao presente, atestando a semelhança do objeto, bem como aferindo o cumprimento das recomendações perfilhadas neste parecer referencial, atentando-se, em especial, para a correta instrução dos autos e utilização do mesmo modelo de edital e anexos constantes deste feito.

Exmo. Sr. Procurador-Chefe do Consultivo em Matéria Financeira, Tributária e de Licitações e Contratos,

## 1. **RELATÓRIO**

A Secretaria de Estado de Educação solicitou a esta Procuradoria a emissão de parecer acerca de edital de licitação que tem por objeto a contratação de empresa especializada para realizar a obra de construção de Centro de Ensino Infantil, localizado na Entrequadra 1/2, Área Especial 05, no Paranoá Parque – PARANOÁ, RA VII - BRASÍLIA/DF.

O custo estimado com a contratação é de **R\$ 7.977.613,47 (sete milhões, novecentos e setenta e sete mil, seiscentos e treze reais e quarenta e sete centavos)**, tendo sido adotada a modalidade **concorrência**, tipo **menor preço**, visando à execução **indireta**, mediante o regime de **empreitada por preço global**.

A Assessoria Jurídico-Legislativa da Secretaria de Estado de Educação afirma (ID SEI 76920808) que tramitam naquela Pasta outros 5 (cinco) processos com objeto semelhante ao tratado nos presentes autos (construção de CEF - Centro de Ensino Fundamental).

Tendo apontado a ausência de minuta-padrão e a inviabilidade de se remeter à PGDF o elevado número de processos para aprovação da minuta, sugeriu que esta PGDF autorize a adoção do Parecer Jurídico que será exarado como padrão/parâmetro para os demais casos, conferindo, assim,

agilidade ao trabalho das áreas técnicas no momento de instrução processual e elaboração da minuta.

É o relatório.

## 2. **FUNDAMENTAÇÃO**

### 2.1 Escopo do parecer

Registre-se, inicialmente, que a manifestação desta Procuradoria, com fundamento no art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93, restringe-se aos aspectos jurídicos do procedimento licitatório em apreço.

Dessa forma, o presente opinativo não emite qualquer juízo de valor a respeito dos materiais e serviços a serem empregados no objeto do presente feito, bem como a respeito dos requisitos exigidos aos licitantes a título de capacidade técnica para a sua realização.

Compete, assim, ao gestor público aferir a solução de engenharia eleita, com a cautela para que as exigências técnicas presentes no edital não restrinjam desnecessariamente o caráter competitivo do certame.

Além disso, oportuno esclarecer que a presente manifestação acolhe as sugestões externadas pela Assessoria Jurídico-Legislativa nas Notas Jurídicas de ID SEI 66638442 e 76920808, por suas próprias razões, naquilo que não conflitar com as recomendações adiante perfilhadas.

### 2.2 Modalidade de Licitação

Estabelece o art. 23 da Lei 8.666/93:

*“Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:*

*I - para **obras** e serviços de engenharia:*

*(...)*

*c) **concorrência**: acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);*

*(...)*

*§ 4º Nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, em qualquer caso, a concorrência.”*

Digno de nota que o Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018, aumentou o valor referido no art. 23, I, “c” da Lei 8.666/93, nos seguintes termos:

*“Art. 1º Os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput do art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ficam atualizados nos seguintes termos:*

*I - para **obras e serviços de engenharia**:*

*(...)*

*c) na **modalidade concorrência** - acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); e*

(...)”

O valor estimado é superior ao estipulado no art. 23, I, c, da Lei 8.666/93 c/c art. 1º, I “c” do Decreto nº 9.412/2018, razão pela qual se tem por adequada a modalidade eleita.

### 2.3 Fase Interna

Cumpra verificar se os autos estão instruídos com os documentos obrigatórios, quais sejam:

	SIM	NÃO	NÃO SE APLICA	ID SEI
1. Autorização formal da autoridade competente para a realização da licitação (art. 38, caput, da lei 8.666/93)	X			66071659
2. Projeto básico, com o nível de precisão adequado para caracterização da obra ou serviço, aprovado pela autoridade competente, contendo orçamento detalhado de custo e projeto executivo (art. 7º, §2º, I e II, da Lei 8.666/93)	X			65314169 65235631 e 65236106 (planilhas de custo) Documentos juntados nos volumes I, II e III (projetos)
3. Ato de designação da Comissão de Licitação (art. 38, III e art. 51 da Lei 8.666/93)	X (Observação 1)			66251997
4. Previsão de recursos orçamentários (art. 7º, §2º, III, da Lei 8.666/93) e estimativa de impacto orçamentário e declaração de compatibilidade com a LOA, LDO e PPA (art. 16, I e II da Lei Complementar n. 101/2000 – LRF)		X (Observação 2)		
5. Minuta de edital	X			66252117
6. Minuta do contrato	X			66252117 (Anexo II)

#### **Observação 1**

Foi juntada cópia da Ordem de Serviço nº 157/2021 (DODF de 21.07.2021; ID SEI 66251997) designando servidores para a composição da Comissão Permanente de Licitação (art. 38, III c/c art. 51 da Lei 8.666/93).

Na Nota Jurídica SEI-GDF n.º 181/2021 - SEE/GAB/AJL/CONSULTIVO, a Assessoria

Jurídico-Legislativa da Secretaria de Educação exigiu a comprovação de que “*pelo menos 1 (um) membro da Comissão de Licitação que seja detentor de qualificação no ramo objeto da licitação*” (ID SEI 75441387).

O art. 51 da Lei n. 8.666/93 estabelece:

*“Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.*

*§ 1º No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exiguidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.*

*§ 2º A Comissão para julgamento dos pedidos de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento, será integrada por profissionais legalmente habilitados no caso de obras, serviços ou aquisição de equipamentos.*

*§ 3º Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.*

*§ 4º A investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subsequente.*

*§ 5º No caso de concurso, o julgamento será feito por uma comissão especial integrada por pessoas de reputação ilibada e reconhecido conhecimento da matéria em exame, servidores públicos ou não.”*

Na linha do que já registrei no bojo do [Parecer n. 270/2020 – PGCONS/PGDF](#), entendo que o emprego do termo “*qualificados*” no *caput* do art. 51 da Lei 8.666/93 não significa, necessariamente, a exigência de que os servidores sejam engenheiros e/ou arquitetos, na medida em que, pelo art. 43, §3º da Lei de Licitações, “*é facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta*”.

Havendo área técnica na Secretaria com engenheiros e/ou arquitetos, os quais podem ser consultados pela Comissão, não há se exigir que cada comissão de licitação conte com profissional especialista no objeto da contratação.

Não obstante, embora não obrigatória, a deliberação pela designação de integrante da comissão com qualificação específica na área de engenharia e/ou arquitetura, desde que respeitados os requisitos do art. 51 da Lei 8.666/93, insere-se no âmbito de discricionariedade da autoridade competente, que deve avaliar a sua necessidade.

## **Observação 2**

Verifico que a instrução dos autos se deu no exercício de 2021, tendo sido esses encaminhados a esta Procuradoria somente em 28.12.2021, sendo-me distribuídos em 04.01.2022.

Dessa forma, recomenda-se sejam os documentos referentes à disponibilidade

orçamentária (ID SEI 70999716 e 71308995) atualizados para refletir os dados referentes ao exercício financeiro de 2022.

## 2.4 Edital

Tendo examinado o edital de ID SEI 66252117, apontamos algumas recomendações para o pleno atendimento à Lei 8.666/93, bem como com o intuito de aprimorar sua redação:

a) O item 3.1.1 deverá ser atualizado em razão da mudança de exercício financeiro.

b) O item 4.5.3 deve ser alterado para incorporar a redação do art. 1º do novel Decreto nº 39.860/2019, que, ao substituir o termo “*servidor*” por “*agente público*” amplia o rol de pessoas proibidas de participar do certame, sendo que, contudo, a vedação continua se limitando ao órgão ou entidade (da Administração Pública Direta ou Indireta do Poder Executivo do Distrito Federal) contratante ou responsável pela licitação, qual seja, no caso concreto, à Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal;

c) O item 4.5.4 tem o seguinte teor:

*“4.5 – Não poderá participar, direta ou indiretamente, desta licitação que trata da execução de obras e a fornecimento de bens a ela necessárias, nos termos do art. 9º da Lei 8666/93:*

*(...)*

*4.5.4 – Licitantes/empresas que estejam declaradas inidôneas para licitar ou contratar com a Administração Pública, direta ou indireta, Federal, Estadual, Municipal e Distrital e licitantes/empresas que estejam suspensas temporariamente de participar em licitação com o Distrito Federal e empresas e empresários impedidos de licitar e contratar com a União, Estados, DF e Municípios.”*

O Parecer n.º 407/2018 – PRCON/PGDF, da lavra da Il. Procuradora Fabíola de Moraes Travassos, examinou a abrangência das sanções de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar. Transcrevo:

*“Cuidam os autos de consulta com o objetivo de dirimir conflito entre o posicionamento dessa Casa e o do Tribunal de Contas do Distrito Federal, pacificando o entendimento sobre o alcance da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, prevista no art. 87, III da Lei nº 8.666/93, nos seguintes termos:*

*Diante do exposto e das recorrentes aplicações de penalidades de Impedimento de licitar e contratar pelos entes federados às empresas participantes de procedimento licitatórios no âmbito desta Subsecretaria de Compras Governamentais, bem como do conflito atual entre o posicionamento da PGDF e do TCDF sobre o tema ora tratado, esta Assessoria ressalta a necessidade de que a Procuradoria - Geral do Distrito Federal (PGDF) seja consultada*

**quanto à extensão dos efeitos da suspensão temporária, bem como da declaração de inidoneidade e do impedimento de licitar e contratar que forem aplicadas por Entes Federados às empresas participantes de licitações e contratações ocorridas no âmbito da Administração Pública do Distrito Federal.**

**Por fim ressalta-se a necessidade de que a PGDF emita opinativo acerca do caso em apreço, por meio de Parecer, de forma pacificar o entendimento a ser adotado pela Administração Pública do Distrito Federal e sugerimos que os autos sejam encaminhados à Assessoria Jurídico Legislativa (AJL/SEPLAG), com vista à PGDF para seja consultada sobre tema exposto na presente Nota.**

(...)

A divergência foi objeto de recente pronunciamento dessa Casa que alterou seu entendimento para orientar os órgãos e entidades do Distrito Federal a adotarem o entendimento do Tribunal de Contas do Distrito Federal. Confira-se a cota de aprovação do Parecer nº 373/2018:

*APROVO O PARECER N° 373/2018 - PRCON/PGDF, exarado pelo ilustre Procurador do Distrito Federal João Pedro Avelar Pires.*

*Cabe ressaltar que, a despeito dos argumentos voltados ao caso concreto, o fundamento que marca a presente alteração de entendimento decorre da Decisão nº 527/2017, proferida pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal, vazada nos seguintes termos:*

*O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, com o qual concorda o Revisor, Conselheiro PAULO TADEU, decidiu: I – tomar conhecimento: a) das Informações nºs 08/2015 – ATE (peça 02; e-DOC B56C3FBB-e) e 10/2016 (peça 09; e-DOC 229C9335-e); b) dos Pareceres nºs 734/2015-MF (peça 05; e-DOC 95400987-e) e 658/2016 – MF (peça 13; e-DOC 1777504-e); II – considerar cumpridas as determinações constantes do item 2.1 da Decisão n.º 5.227/2014 (Processo n.º 29.900/2014) e do Despacho Singular n.º 564/2015-GCIM (peça 06; e-DOC 079FEC07-e); III – ter por despicienda a edição por esta Corte de Contas de orientação ou entendimento em relação às disposições do art. 87, incisos III e IV da Lei n.º 8.666/1993, uma vez que a matéria encontra-se regulamentada no âmbito do Decreto distrital n.º 26.851/2006 e guarda consonância com entendimento adotado por esta Corte de Contas nas Decisões nºs 2.352/2011 (Processo n.º 8.700/2006), 2.616/2012 (Processo n.º 10.809/2009) e 5.862/2014 (Processo n.º 28.734/2012), com a jurisprudência sedimentada no TCU, bem como com a corrente majoritária da doutrina, e em face de tramitar no Congresso Nacional o Projeto de Lei do Senado n.º 559/2013, buscando consolidar e normatizar o novo Estatuto de Licitações e Contratações Públicas do Brasil; IV – autorizar o retorno dos autos à Secretaria-Geral de Controle Externo – Segecex/TCDF para fins de arquivamento.*

*Com efeito, a predita decisão - à luz do disposto no inciso III do artigo 87 da Lei nº 8.666/93, da doutrina, da jurisprudência do TCU e de precedentes também do STJ - adota a interpretação literal ao artigo 2º, inciso III, do Decreto distrital nº 26.851/2006, que assim dispõe:*

*Art. 2º As licitantes e/ou contratadas que não cumprirem integralmente as obrigações assumidas, garantida a prévia defesa, estão sujeitas às seguintes sanções: (Artigo alterado pelo(a) Decreto 27069 de 14/08/2006)*

*I - advertência;*

*II - multa;*

*III - suspensão temporária de participação em licitação, e impedimento de contratar com a Administração do Distrito Federal:*

*a) para a licitante e/ou contratada através da modalidade pregão presencial ou eletrônico que, convocada dentro do prazo de validade de sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução do seu objeto, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal; a penalidade será aplicada por prazo não superior a 5 (cinco) anos, e a licitante e/ou contratada será descredenciada do Sistema de Cadastro de Fornecedores, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais, aplicadas e dosadas segundo a natureza e a gravidade da falta cometida; (Alínea alterado pelo(a) Decreto 27069 de 14/08/2006)*

*b) para as licitantes nas demais modalidades de licitação previstas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a penalidade será aplicada por prazo não superior a 2 (dois) anos, e dosada segundo a natureza e a gravidade da falta cometida. (Alínea alterado pelo(a) Decreto 27069 de 14/08/2006)*

*IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que a contratada ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior. (Inciso alterado pelo(a) Decreto 27069 de 14/08/2006)*

*Ainda que se reconheça que a controvérsia jurídica sobre o alcance da sanção de suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento para contratar com a Administração não esteja definitivamente estabilizada, é imperioso anotar que, consoante sedimentado no âmbito deste Consultivo, decisões dessa natureza exaradas pela Corte de Contas local devem ser observadas pelo Distrito Federal. Nesse sentido, o Parecer nº 987/2016-PRCON/PGDF aduz:*



*Observa-se que as decisões do TCDF, em matéria de sua competência, têm caráter cogente e impositivo, devendo ser cumpridas por toda a Administração distrital. Em igual sentido, aliás, preconiza o artigo 178 do seu Regimento Interno, onde se lê que 'as decisões do Tribunal, em matéria de sua competência, têm força declaratória ou constitutiva, ficando a Administração obrigada a cumpri-la, sob pena de responsabilidade'.*

*Por isso, desde logo, é certo que não se pode recomendar à Secretaria, por qualquer justificativa, que simplesmente contrarie uma orientação do Tribunal de Contas do Distrito Federal, o que pode, por sinal, acarretar responsabilização.*

*Com essas considerações, tenho que o cenário normativo apreciado por ocasião dos precedentes desta Casa sofreu substancial alteração, o que exige uma nova postura do gestor distrital ante o tema.*

DANUZA M. RAMOS  
Procuradora-Chefe

*No caso concreto analisado pelo Parecer nº 373/2018 - PRCON/PGDF, entre a assinatura da Ata de Registro de Preços e a contratação pela SES/DF, a empresa vencedora foi penalizada pelo com a suspensão temporária e impedimento de contratar pela Justiça Federal de 1ª Instância da Bahia e o opinativo sustentou a possibilidade de contratação porque a sanção deveria se restringir ao órgão que a aplicou.*

*Relevante, nessa oportunidade, esclarecer o alcance do Parecer nº 373/2018 - PRCON/PGDF. Tendo em vista que a Cota de Aprovação fez referência à obrigatoriedade de observância das decisões do Tribunal de Contas do Distrito Federal e que a Decisão se apoia no vigente inciso III do artigo 2º Decreto Distrital nº 26.851/2006, entende-se que a mudança de entendimento estende-se a todas as licitações e contratações do Distrito Federal, em qualquer fase.*

**Assim, os novos editais de licitação deverão prever que a penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração está adstrita à do Distrito Federal; por outro lado, a penalidade aplicada por órgãos e entidades de outros Entes Federados não pode extrapolar seus limites para inviabilizar que a empresa participe de licitações ou firme contratos no Distrito Federal."**

Em face das considerações contidas no parecer transcrito, sugerimos seja excluído, do item 4.5.4, o trecho ***"e empresas e empresários impedidos de licitar e contratar com a União, Estados, DF e Municípios"***

Recomendamos, ainda, seja incluído subitem com a seguinte redação, inspirada no art. 2º, III do Decreto distrital nº 26.851/2006, tal como determinou o TCDF:

*"4.5.4.1 A penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, prevista no art. 87, III da Lei 8.666/93, está adstrita à do Distrito Federal. Por outro lado, a penalidade aplicada por órgãos e entidades de outros Entes Federados não*

*pode extrapolar seus limites para inviabilizar que a empresa participe de licitações ou firme contratos no Distrito Federal.”*

d) No que diz respeito à participação, na licitação, de duas ou mais **empresas com sócios em comum**, observo que o item 4.5.6 adotou redação que se pautou na Lei distrital nº 5.980/2017<sup>[1]</sup>.

Ocorre, no entanto, que tal lei foi declarada **inconstitucional** pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (20180020026402ADI; Processo 0002629-48.2018.8.07.0000).

Transcrevo da ementa do julgado:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL 5.980, DE 18 DE AGOSTO DE 2017 - GARANTIA DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS COM SÓCIOS EM COMUM EM PROCESSO LICITATÓRIO - ART. 22, INCISO XXVII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA GERAL - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO - INCOMPATIBILIDADE COM A LODF. VIOLAÇÃO À RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.*

*A União detém competência exclusiva para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, contudo, demonstrado que o autor indica como parâmetro de controle de constitucionalidade a Lei Orgânica do Distrito Federal, firma-se a competência do Conselho Especial do TJDFT para processar e julgar o feito.*

*A Lei impugnada, que garante a participação de empresas com sócios em comum em processo licitatório, disciplina critério de acesso às licitações, matéria que configura norma geral. Assim fazendo o legislador local além de malferir o art. 22, inciso XXVII da Constituição Federal, viola os artigos 14, 17, § 1º, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Ademais, a lei impugnada impede que o Administrador estabeleça as restrições que entender necessárias, em face das peculiaridades do objeto a ser licitado. Conseqüentemente, a Lei Distrital nº 5.980, de 18 de agosto de 2017 dispõe sobre matéria afeta à reserva de administração, e afronta aos artigos 19, 25, 26, 53 e 100, incisos IV e XXVI da Lei Orgânica do Distrito Federal.”*

O Tribunal de Contas da União tem entendido que:

*“Não existe vedação legal à participação, no mesmo certame licitatório, de empresas do mesmo grupo econômico ou com sócios em relação de parentesco, **embora tal situação possa acarretar quebra de isonomia entre as licitantes**. A demonstração de fraude à licitação exige a evidenciação do nexa causal entre a conduta das empresas com sócios em comum ou em relação de parentesco e a frustração dos princípios e dos objetivos da licitação” (Acórdão 2789/2016 Plenário)*

Dessa forma, tendo em vista a omissão quanto ao tema na Lei 8.666/93, sugerimos à Secretaria consultante que **delibere, com base nas características do objeto licitado e do mercado de fornecedores**, quanto à **autorização** ou **vedação** da participação de duas ou mais empresas com sócios em comum na presente licitação. **Caso se entenda pela autorização, recomenda-se extrema cautela no procedimento de avaliação de propostas formuladas em tais condições, como forma de prevenir a ocorrência de fraudes e eventual conluio entre licitantes, bem como outras**

**condutas que atentem contra os princípios da isonomia e do sigilo das propostas.**

e) No item 4.5.7, sugerimos retirar o termo “*concordata*”, vez que o instituto foi extinto e substituído pela *recuperação judicial* por meio da Lei n. 11.101/2005.

## **2.5 Minuta de Contrato**

Quanto à minuta do contrato (ID SEI 66252117; Anexo II), esta atende à legislação de regência, eis que foi adotado o Termo Padrão nº 09/2002, aprovado pelo Decreto nº 23.287/02, próprio para a contratação de execução de obras pelo Distrito Federal.

Aponto, apenas, singela sugestão de alteração na redação do instrumento.

Diz respeito ao item 8.5.2, que faz referência ao item 4.1. Entendemos que a referência correta é ao item 8.5.1, devendo ser a mesma retificada.

## **2.6 Utilização das diretrizes constantes deste parecer aos casos semelhantes que tramitam atualmente no âmbito da Secretaria de Educação**

O Senhor Secretário de Educação Substituto solicitou, no ofício que encaminhou os autos (ID SEI 77013046), a elaboração de Parecer Referencial para também ser adotado nos outros cinco processos com objeto semelhante que tramitam na aludida Pasta, com o intuito de conferir agilidade ao trabalho das áreas técnicas no momento de instrução processual e elaboração da minuta.

A hipótese de dispensa de envio de processo a esta Procuradoria em caso de existência de **parecer jurídico referencial** encontra-se prevista no art. 36 da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017, elaborada pela Secretaria de Gestão do então Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que “*dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional*”

*“Art. 36. Antes do envio do processo para exame e aprovação da assessoria jurídica, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666, de 1993, deve-se realizar uma avaliação da conformidade legal do procedimento administrativo da contratação, preferencialmente com base nas disposições previstas no Anexo I da Orientação Normativa/Seges nº 2, de 6 de junho de 2016, no que couber.*

*§ 1º A lista de verificação de que trata o caput deverá ser juntada aos autos do processo, com as devidas adaptações relativas ao momento do seu preenchimento.*

*§ 2º É dispensado o envio do processo, se houver parecer jurídico referencial exarado pelo órgão de assessoramento competente, que deverá ser anexado ao processo, ressalvada a hipótese de consulta acerca de dúvida de ordem jurídica devidamente identificada e motivada.”*

Ressalte-se que a Instrução Normativa nº 5/2017 é aplicável, no que couber, às contratações de serviços, continuados ou não, **no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta do Distrito Federal**, por força do [Decreto distrital nº 38.934/2018](#).

Visando regulamentar a matéria, a [Portaria nº 115, de 16 de março de 2020](#), que “*dispõe sobre os procedimentos inerentes à atuação dos Procuradores no âmbito da atividade consultiva da Procuradoria-Geral do Distrito Federal e dá outras providências*”, assim definiu o **parecer**

## referencial:

*“Art. 3º Para efeitos desta Portaria, considera-se:*

*(...)*

***IV – parecer referencial: manifestação proferida por Procurador e sujeita à aprovação do Procurador-Chefe e do Procurador-Geral Adjunto ou do Procurador-Geral do Distrito Federal, que deve observar os pressupostos de fato e de direito previstos no Capítulo IV desta Portaria;”***

O Capítulo IV da mencionada Portaria, disciplinou as hipóteses em que é cabível a elaboração de **parecer referencial**, bem como as consequências de sua emissão para as Secretarias de Estado e demais órgãos da estrutura administrativa do Distrito Federal:

***“Art. 7º Fica admitida a elaboração de parecer referencial quando houver processos e expedientes administrativos recorrentes ou com caráter repetitivo em que sejam veiculadas consultas sobre questões com os mesmos pressupostos de fato e de direito para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme que permita a verificação do atendimento das exigências legais mediante a simples conferência de atos administrativos, dados ou documentos constantes dos autos.***

*Parágrafo único. Também será admitida a elaboração, de ofício, de parecer referencial de forma preventiva ou antecipada quando, em virtude de alteração ou inovação normativa, o caráter repetitivo ou multiplicador da matéria puder impactar a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos, embora ainda não esteja presente a repetição de processos e expedientes administrativos.*

*Art. 8º A elaboração de parecer referencial deverá observar a seguinte forma:*

*I - Ementa: deverá constar a expressão “PARECER REFERENCIAL” com a identificação clara e precisa do objeto da análise e indicada a possibilidade de aplicar a orientação a casos semelhantes;*

*II - Fundamentação: na qual serão indicadas as circunstâncias que ensejaram a sua adoção, analisadas as questões de fato e de direito e apresentada a orientação jurídica uniforme com os respectivos pressupostos de fato e de direito, os atos, as condutas e os requisitos legais e regulamentares exigidos;*

*III - Conclusão: na qual serão indicados os requisitos e as condições necessárias para sua utilização.*

*Parágrafo único. O parecer referencial deverá abordar todas as questões jurídicas pertinentes ao objeto tratado nos respectivos autos.*

***Art. 9º Fica dispensado o envio do processo para exame e aprovação da assessoria jurídica, se houver parecer referencial, ressalvada a hipótese de consulta acerca de dúvida de ordem jurídica devidamente identificada e motivada.***

*Parágrafo único. Para utilizar o parecer referencial a Administração Pública deverá instruir o processo com:*

*I - cópia integral do parecer referencial com as cotas de aprovação do Procurador-Chefe e do Procurador-Geral do Distrito Federal ou do procurador-geral adjunto;*

*II - declaração da autoridade competente para a prática do ato de que a*

*situação concreta se enquadra nos parâmetros e pressupostos do parecer referencial e que serão observadas suas orientações, conforme modelo anexo a esta Portaria.*

*Art. 10. Os pareceres referenciais receberão número próprio em ordem sequencial, sem renovação anual, e serão disponibilizados no sítio eletrônico da Procuradoria-Geral do Distrito Federal.*

*Art. 11. Compete ao Procurador-chefe dirimir eventuais dúvidas da Administração Pública a respeito de pareceres referenciais, sem prejuízo da revisão da conclusão pelo Procurador-Geral Adjunto ou do Procurador-Geral do Distrito Federal.*

*Art. 12. O Procurador-Geral do Distrito Federal, o Procurador-Geral Adjunto e o Procurador-Chefe da Procuradoria-Geral do Consultivo poderão:*

*I - suspender a utilização de parecer referencial mediante despacho a ser comunicado aos demais órgãos e entidades da administração do Distrito Federal;*

*II – elaborar ou designar Procurador do Distrito Federal para elaborar novo parecer referencial na hipótese de alteração ou inovação normativa ou jurisprudencial superveniente.*

*Parágrafo único. O parecer referencial cancelado ou alterado mantém a numeração original, seguida da expressão “CANCELADO” ou “ALTERADO”, conforme o caso, e da data da alteração ou do cancelamento.”*

Entendo que o caso se enquadra perfeitamente no art. 7º, *caput*, da Portaria nº 115/2020, na medida em que se afirmou a existência de cinco processos de licitação com objetos semelhantes, situação em que se mostra possível identificar pressupostos de fato e de direito comuns, para os quais é possível estabelecer orientação jurídica uniforme.

Não obstante, é de exclusiva responsabilidade da Secretaria consulente a identificação da semelhança dos referidos casos com os contornos fáticos do presente processo em que se exara o parecer referencial.

Para tal, **julgo imprescindível que a Assessoria Jurídico-Legislativa produza uma Nota Jurídica específica para cada um dos casos concretos em questão, aferindo o cumprimento das recomendações perfilhadas neste parecer referencial, atentando-se, ainda, para a correta instrução dos autos e utilização do mesmo modelo de edital e anexos constantes deste feito.**

### 3. **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, opino pela **viabilidade jurídica** quanto à continuidade dos procedimentos para deflagração de licitação, na modalidade concorrência, objetivando a contratação de empresa especializada para realizar a obra de construção de Centro de Ensino Infantil, localizado na Entrequadra 1/2, Área Especial 05, no Paranoá Parque – PARANOÁ, RA VII - BRASÍLIA/DF, **desde que cumpridas as recomendações estampadas no bojo desta nota jurídica, bem como aquelas expandidas pela Assessoria-Jurídica da Secretaria de Educação que não conflitem com as que agora são exaradas.**

Dada a mencionada existência de processos com objeto semelhante na Secretaria consulente, com a emissão do presente parecer referencial, fica dispensado o envio dos referidos processos para exame e aprovação pela Procuradoria-Geral do Distrito Federal, ressalvada a hipótese de consulta acerca de dúvida de ordem jurídica devidamente identificada e motivada.

Para a utilização do parecer referencial nos casos concretos em tela, deve a Secretaria

de Educação instruir o processo com:

(1) cópia integral deste parecer referencial com as cotas de aprovação do Procurador-Chefe e do Procurador-Geral do Distrito Federal ou do Procurador-Geral Adjunto; e

(2) declaração da autoridade competente para a prática do ato de que a situação concreta se enquadra nos parâmetros e pressupostos do parecer referencial e que serão observadas suas orientações, conforme modelo anexo à Portaria PGDF nº 115/2020.

Tenho por imprescindível, de qualquer forma, que a Assessoria Jurídico-Legislativa da Secretaria consultante produza uma Nota Jurídica específica para cada um dos casos concretos de objeto semelhante ao presente, asseverando a semelhança do objeto, bem como aferindo o cumprimento das recomendações perfilhadas neste parecer referencial, atentando-se, em especial, para a correta instrução dos autos e utilização do mesmo modelo de edital e anexos constantes deste feito.

À elevada consideração superior.

ALEXANDRE MORAES PEREIRA  
Procurador do Distrito Federal  
OAB/DF 22.078

---

[1] [http://www.sinj.df.gov.br/sinj/DetalhesDeNorma.aspx?id\\_norma=0fa5cb4ee5cc4f68ace4f96625394fc9](http://www.sinj.df.gov.br/sinj/DetalhesDeNorma.aspx?id_norma=0fa5cb4ee5cc4f68ace4f96625394fc9)



Documento assinado eletronicamente por **ALEXANDRE MORAES PEREIRA - Matr.0140431-8, Procurador(a) do Distrito Federal**, em 10/01/2022, às 12:37, conforme art. 6º do Decreto nº 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site:  
[http://sei.df.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0verificador=77609349](http://sei.df.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0verificador=77609349) código CRC= **15A1C96F**.

---

"Brasília - Patrimônio Cultural da Humanidade"

SAM, Bloco I, Ed. Sede - Asa Norte, Brasília - DF - CEP 70620-000 - DF

---

00020-00051200/2021-99

Doc. SEI/GDF 77609349



**GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL**

Procuradoria-Geral do Consultivo  
Chefia - Procuradoria-Geral do Consultivo

Cota - PGDF/PGCONS/CHEFIA

PROCESSO Nº: 00080-00070906/2021-36

MATÉRIA: Administrativo

**APROVO O PARECER REFERENCIAL Nº 025 /2022 - PGCONS/PGE**, proferido pelo ilustre Procurador do Distrito Federal Alexandre Moraes Pereira, com os seguintes acréscimos:

Relativamente à minuta do Edital, no item 4.3, tem-se a seguinte previsão: *Microempresas não terão tratamento diferenciado e preferencial, nos termos da Lei Complementar N. 123/2006, face ao disposto no art., 24 da lei 4.611/2011, que regulamenta no Distrito Federal o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedores individuais”.*

No entanto, convém que essa previsão seja retirada, uma vez que a Lei distrital nº 4.611/2011 teve sua eficácia afastada pela Decisão nº 6054/2016 do TCDF. Nesse sentido, elucidou o Parecer nº 549/2021-PGDF/PGCONS:

Sobre o tema, vale trazer a Decisão n. 6054/2016 – TCDF, que afastou a eficácia do art. 24 da Lei distrital n. 4.611/2011 por ser incompatível com o art. 3º, § 4º e 9º da LC n. 123/06, norma que estabelece regras gerais sobre o assunto. Transcrevemos, logo abaixo, alguns trechos do voto do i. Conselheiro do TCDF, Dr. Manoel de Andrade, no julgamento supra: “Entretanto, como bem ressaltado pelos Órgãos Técnico e Ministerial, mesmo que o dispositivo legal em discussão fizesse referência expressa a ambos os tipos de entidades favorecidas (microempresa e empresa de pequeno porte), a aplicação do tratamento favorecido e diferenciado não poderia ser afastada em razão do valor licitado, uma vez que tal procedimento iria de encontro ao regramento contido na Lei Complementar federal n. 123/2006 (que estabeleceu normas gerais sobre o assunto). Nesse sentido, peço vênias para transcrever os esclarecedores excertos do Parecer 823/2016-CF do Parquet especial: “15. Apesar de entendermos o objetivo do legislador de se antecipar a uma situação de vidoouro desenquadramento da licitante como entidade preferencial, ou seja, com tratamento legalmente favorecido e diferenciado, não pactuamos com a lógica do dispositivo de utilizar como critério algo que ainda sequer aconteceu juridicamente. Dito de outro modo, a mera perspectiva de faturamento futuro não pode resultar no desenquadramento da entidade como microempresa ou empresa de pequeno porte. 16. Isso se deve pelo critério anual, com base no ano-calendário, para a classificação das empresas como microempresa ou empresa de pequeno porte, o qual é estabelecido no art. 3º, § 9º e § 9º-A, da Lei Complementar n 123/2006, in verbis: [...] 17. Assim, à luz da orientação legal, o correto é considerar os efeitos da receita auferida apenas no exercício financeiro subsequente. A exceção se dá, tão somente, quando o excesso for superior a 20% do limite previsto no inc. II do art. 3º, atualmente em R\$ 3.600.00,00, ou seja, quando ultrapassar R\$

4.320.000,00 de receita bruta no mesmo ano-calendário. Nesse caso excepcional, a exclusão, bem como os efeitos daí decorrentes, ocorrerão no mês subsequente ao excesso. 18. Logo, não poderia a Lei n. 4.611/2011, muito menos o Decreto n. 35.592/2014, ambas legislações de procedência distrital, alterar o critério de desenquadramento consignado na Lei Complementar n. 123/2006, inovando no momento de exclusão das microempresas e empresas de pequeno porte do regime diferenciado e preferencial de participação em licitações públicas. [...] Friso, ainda, que o entendimento acima está em consonância com o que já foi decidido por esta Corte de Contas ao apreciar outros casos semelhantes (Decisão Liminar n. 044/2011-P/AT e Decisão n. 4835/2013).

Recomendo, ainda, a alteração do item 4.5.7 da minuta de edital, para permitir a participação de empresas em recuperação judicial na licitação. A participação das empresas nessa situação em licitações públicas é admitida pela jurisprudência do STJ, TCU e AGU<sup>[i]</sup>. Diante disso, no âmbito desta Casa, o Parecer nº 135/2021 propôs a evolução dos entendimentos exarados anteriormente, para admitir a participação das empresas em fase de recuperação judicial nas licitações, com plano de recuperação acolhido ou homologado judicialmente, cabendo à empresa demonstrar sua viabilidade econômica.

Já quanto ao caráter atribuído ao presente opinativo, como referencial, vejo que o mesmo decorreu da informação prestada nos autos (77013046) de que há outros cinco processos semelhantes. Não obstante, de se exigir cuidado e zelo na utilização deste parecer como paradigma, considerando, inclusive, que o mesmo cuidou de obras para a construção de um Centro de Ensino Infantil - CEI e os processos ainda em tramitação no âmbito da consulente versam sobre a construção de Centro de Ensino Fundamental - CEF (76920808), o que, teoricamente, poderá consistir em desvirtuação do objeto. Por isso que se mostra, como bem ressaltou-se no opinativo, imprescindível "que a Assessoria Jurídico-Legislativa da Secretaria consulente produza Nota Jurídica específica para cada um dos casos concretos de objeto semelhante ao presente, atestando a semelhança do objeto, bem como aferindo o cumprimento das recomendações perfilhadas neste parecer referencial, atentando-se, em especial, para a correta instrução dos autos e utilização do mesmo modelo de edital e anexos constantes deste feito".

Ressalto que a autoridade administrativa deverá zelar pela correta condução do processo administrativo submetido a exame, sendo de sua inteira responsabilidade a observância às normas legais de regência e às recomendações constantes do opinativo.

Por fim, saliento que o teor do pronunciamento desta Procuradoria não obsta a possibilidade de nova análise deste órgão central do Sistema Jurídico do Distrito Federal, caso subsista dúvida jurídica específica.

**DANUZA M. RAMOS**

Procurador-Chefe em substituição

De acordo.

Restituam-se os autos à Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal, para conhecimento e providências.

**GABRIEL ABBAD SILVEIRA**



[i] A título exemplificativo: TCU, Acórdão nº 2.265/2020- Plenário; STJ, 1ª Turma, ARESP 309.867/ES; Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU



Documento assinado eletronicamente por **DANUZA MARIA MACHADO RAMOS - Matr.0140582-9, Procurador(a)-Chefe substituto(a)**, em 19/01/2022, às 12:17, conforme art. 6º do Decreto nº 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **GABRIEL ABBAD SILVEIRA - Matr.0171596-8, Procurador(a)-Geral Adjunto(a) do Consultivo substituto(a)**, em 20/01/2022, às 14:47, conforme art. 6º do Decreto nº 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site:  
[http://sei.df.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](http://sei.df.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0&verificador=78218558)  
verificador= **78218558** código CRC= **50648E89**.

"Brasília - Patrimônio Cultural da Humanidade"

SAM, Bloco I, Ed. Sede - Asa Norte, Brasília - DF - CEP 70620-000 - DF