



**ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**  
**PROCURADORIA GERAL FEDERAL**  
**PROCURADORIA FEDERAL JUNTO A UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ - UNIFAP**

**PARECER Nº 59/2018 - PFE-UNIFAP/PGF/AGU**

**PROCESSO** 23125.010197/2017-31

**INTERESSADO:** DEPAG/PROAD

**ASSUNTO:** EDITAL DE LICITAÇÃO PARA SERVIÇOS DE LEILOEIRO OFICIAL

I. Direito Administrativo. Procedimento Licitatório. Fase Interna. Serviço de Leiloeiro Oficial.  
II Análise da Minuta de Edital de Licitação. Pregão Eletrônico. Aprovação, Desde que Observadas as Recomendações Arroladas.

Senhora Procurador:

**I-RELATÓRIO**

1. Os autos de processo de número em epigrafe foram distribuídos a este subscritor, para, na forma do art. 38, parágrafo único, da Lei 8666/93, ser realizada análise jurídica da minuta do instrumento convocatório de licitação (edital), na modalidade pregão, formato eletrônico, cujo objeto consiste na seleção de proposta mais vantajosa de leiloeiro oficial para realização de futuros leilões de bens pertencentes ao acervo da UNIFAP, campi: Marco Zero, Santana e Oiapoque

2. Os autos tem origem no memo 140/2017-DEPAG, de 29.03.2017, por meio do qual o Departamento de Administração Geral solicita a abertura de processo administrativo para a realização de licitação objetivando a seleção e contratação de leiloeiro oficial em face da existência de processo de levantamento de bens inservíveis, inclusive veículos, aptos a serem alienados mediante leilão, fl. 01.

3. Constam ainda nos autos, no que interessa a presente análise, os seguintes documentos:

a) autorização para abertura do processo licitatório concedida pela senhora Pró-Reitora de Administração, Wilma Gomes Silva Monteiro, fls. 02;

b) minuta do termo de referência elaborado pelo servidor Marcelo Silva Souza (SIAPE 2039131) e aprovado pela vice-reitora, fls. 04/05;

c) manifestação da CPL, por meio do seu Presidente, informando a possibilidade da contratação do serviço ser precedida de licitação, mediante pregão eletrônico ou credenciamento, fls. 08;

d) manifestação da Secretaria de Gabinete da Reitoria, informando a opção pela realização da licitação, mediante pregão eletrônico, fls. 09;

e) encaminhamento dos autos ao Servidor Renato Nery, em 25/05/2017, para elaboração da minuta de edital, fls. 11;

f) certidão passada pelo chefe da DIMAT em 08/01/2018, dando conta do recebimento naquela data dos autos do processo 23125.010197/2017-31, após solicitação de restituição feita ao servidor Renato Nery, fls. 12/13;

g) portaria 0071/2018, constitui comissão emergencial de compras e designa membros, fls. 15;

h) minuta de edital de pregão eletrônico elaborado pelo servidor Renato Nery (SIAPE 1235642) e termo de referência (fls. 21v/23);

i) despacho do atual chefe da divisão de materiais, Ronan Luiz do Nascimento de Oliveira, solicitando ao DICONTE elaboração de minuta de contrato e justificando a não observância da IN 05/2017-MPDG, fls. 25;

j) minuta de contrato, fls. 27/28;

k) despacho da Secretaria Executiva da PROAD, de 11/04/2018, encaminhando o presente processo à Procuradoria Federal Junto a UNIFAP para análise e parecer, fls. 30;

l) despacho do Procurador-Chefe, João Wilson Savino Carvalho, distribuindo o processo a este Procurador para fins de manifestação jurídica, fls. 30.

## **II – ANÁLISE JURÍDICA**

4. Inicialmente, deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, porquanto a este órgão de execução da Procuradoria Geral Federal incumbe prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados pela administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

### **Da Autuação do Processo**

5. verifica-se a existência de erro na autuação e registro do processo consistente na inexistência de uma folha inicial não numerada com a indicação da unidade protocolizadora, número do processo, data de autuação, assinatura e matrícula do servidor, o que contraria a Portaria Interministerial n. 1677, de 07/10/2015 (define os procedimentos gerais para o desenvolvimento das atividades de protocolo no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal), cujas regras devem ser imediatamente incorporadas na rotina da Universidade, já que vigentes desde o dia 05/04/2016.

6. Nos termos daquela Portaria Normativa, folha de processo são as duas faces da página do processo, de modo que o verso deve ter a mesma numeração do averso. Quando for necessária a sua citação (apenas citação), terá como referência a letra "v", da palavra verso, seguida da indicação do número da folha.

## **Da Terceirização de Serviços na Administração Pública**

7. A possibilidade de a Administração Pública Federal terceirizar a execução das atividades materiais acessórias, instrumentais e complementares à sua área de atuação finalística por meio de contratação de empresas especializadas para a prestação desses serviços encontra previsão no Decreto 2.271/1997, que dispõe, em seu art. 1º, § 1º, que “as atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta”.

8. Todavia, adverte o § 2º do mesmo artigo 1º que: “não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal”.

9. A Instrução Normativa SLTI/MPOG n° 02/2008 ( que embora revogada ainda se aplica ao presente procedimento por força do Parágrafo Único do art. 75 IN SLTI/MPOG n° 05/2017 de 26.05.2017), disciplina, em seu artigo 6º e seguintes, que:

*Art. 6º Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apóiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, conforme dispõe o Decreto n° 2.271/97.*

*§ 1º A prestação de serviços de que trata esta Instrução Normativa não gera vínculo empregatício entre os empregados da contratada e a Administração, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize pessoalidade e subordinação direta.*

*§ 2º O objeto da contratação será definido de forma expressa no edital de licitação e no contrato, exclusivamente como prestação de serviços, sendo vedada a utilização da contratação de serviços para a contratação de mão de obra, conforme dispõe o art. 37, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil.*

*§ 3º A contratação deverá ser precedida e instruída com plano de trabalho, aprovado pela autoridade máxima do órgão ou entidade, ou a quem esta delegar competência, e conterá, no mínimo:*

*I - justificativa da necessidade dos serviços;*

*II - relação entre a demanda prevista e a quantidade de serviço a ser contratada;*

*III - demonstrativo de resultados a serem alcançados em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis.”*

*Art. 7º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.*

*§ 1º Na contratação das atividades descritas no caput, não se admite a previsão de funções que lhes sejam incompatíveis ou impertinentes.*

*§ 2º A Administração poderá contratar, mediante terceirização, as atividades dos cargos extintos ou em extinção, tais como os elencados na Lei n° 9.632/98.*

*§ 3º As funções elencadas nas contratações de prestação de serviços deverão observar a nomenclatura estabelecida no Código Brasileiro de Ocupações - CBO, do Ministério do Trabalho e Emprego."*

*Art. 8º Poderá ser admitida a alocação da função de apoio administrativo, desde que todas as tarefas a serem executadas estejam previamente descritas no contrato de prestação de serviços para a função específica, admitindo-se pela administração, em relação à pessoa encarregada da função, a notificação direta para a execução das tarefas previamente definidas.*

*Art. 9º É vedada a contratação de atividades que:*

*I - sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, assim definidas no seu plano de cargos e salários, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal;*

*II - constituam a missão institucional do órgão ou entidade; e*

*III - impliquem limitação do exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, exercício do poder de polícia, ou manifestação da vontade do Estado pela emanção de atos administrativos, tais como:*

*a) aplicação de multas ou outras sanções administrativas;*

*b) a concessão de autorizações, licenças, certidões ou declarações;*

*c) atos de inscrição, registro ou certificação; e*

*d) atos de decisão ou homologação em processos administrativos.*

*(grifo não original)*

10. Nesse diapasão, a Consultoria Geral da União, por meio do Departamento de Orientação e Coordenação de Órgãos Jurídicos, expediu a Nota n° 148/2008, nos seguintes termos:

*TERCEIRIZAÇÃO. SERVIÇOS DE SECRETÁRIA E AUXILIAR ADMINISTRATIVO. UNIFORMIZAÇÃO. Impossibilidade de execução indireta das atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, sob pena de violação da regra constitucional do concurso público, ainda que as atividades sejam consideradas acessórias. (NOTA DECOR/CGU/AGU N° 148/2008-MCL).*

11. Acerca da conceituação de atividade-meio e atividade-fim, bem como da essencialidade do serviço, o Ministro Marcos Vinícios Vilaça, em voto proferido nos autos do Processo n° TC-014523/2004-7 (Acórdão 2.085/2005 – TCU – Plenário), destacou o seguinte trecho do relatório de auditoria de natureza operacional realizada na Caixa Econômica Federal:

*2.3 Jurisprudência*

*(...)*

*2.3.4 Por atividade-meio, entende-se ser toda aquela desempenhada pelo órgão/entidade que não coincida com seus fins principais, constituindo uma atividade secundária sua. Já a atividade-fim, pode ser entendida como aquela em que o órgão/entidade concentra o seu mister, ou seja, aquela em que é especializado.*

*2.3.5 Contudo, há que se considerar que a 'atividade-fim' não deve ser interpretada de forma tão restrita, sob o risco de aceitar-se que quase todo o rol de cargos e funções pudessem ser destinados à terceirização, vez que toda atividade, seja ela 'meio' ou 'fim' é necessária numa organização, mas somente a atividade-fim pode ser entendida como de caráter essencial.*

*2.3.6 Assim, entende-se que uma atividade é apenas necessária quando sua ausência, apesar de sua utilidade, não impedir a consecução dos objetivos propostos. Porém, essencial é a atividade determinante para a plenitude do funcionamento do órgão/entidade. A essencialidade de um serviço, portanto, caracteriza-se pela indispensabilidade da existência da atividade, vez que, com sua ausência, o órgão/entidade não funcionaria em sua plenitude, razão pela qual tal serviço não poderia ser suscetível de terceirização. (...)*

12. A preocupação com a questão da terceirização também foi externada pelo Ministro Valmir Campelo, por ocasião do julgamento do Processo n° TC-007.444/2005- 0 (Acórdão 2.582/2006 – TCU – 1ª Câmara), que consignou em seu voto:

*(...)*

*3. De fato, este Tribunal confere atenção especial para as várias questões que envolvem a contratação de empresa prestadora de serviços terceirizados pela Administração Pública, que chega a ser apontada como o exemplo mais recorrente de abusos quando se fala em terceirização. Muitos são os casos de trabalhadores vinculados a empresas privadas ocuparem cargos de carreira pública nos mais variados órgãos. Em outros casos, há o desenvolvimento de uma relação com o terceirizado com acentuado poder de comando e de subordinação jurídica, quando se renova infinitamente um mesmo empregado em um mesmo posto de serviço, alterando-se a prestadora de serviços de tempos em tempos.*

*(...)*

*8. Independente de qual seja o problema (falta de pessoal, má distribuição de mão-de-obra disponível, deficiência no gerenciamento*

*dos recursos humanos etc), a forma como resolvê-lo cabe à Administração Pública por ser uma decisão administrativa. Todavia, se a forma utilizada for a terceirização, esta deverá estar em conformidade com a legislação pertinente e em respeito aos entendimentos externados pela Justiça do Trabalho, a qual impõe à Administração Pública, direta e indireta, o ônus da responsabilidade subsidiária (Enunciado 331 do TST).*

13. No caso presente há afirmação categórica às fls. 08 sobre a não coincidência das funções a serem exercidas pelo profissional a ser contratado com aquelas fixadas no Plano de Cargos e Salários dos servidores da UNIFAP (PCCTAE).

#### **Da Regularidade dos Atos Preparatórios – Instrutórios**

14. Conforme manifestação da DIMAT (fls. 25), a presente licitação não seguirá a IN 05/2017-MPDG, de 25/05/2017, já que o processo foi autuado no dia 19/04/2017, antes, portanto, do início da vigência da referida IN que deu 120 dias após sua publicação. Eis o teor do art. 75, Parágrafo Único da IN 05/2017:

*Art. 75. Esta Instrução Normativa entra em vigor cento e vinte dias após sua publicação.*

*Parágrafo único. Permanecem regidos pela Instrução Normativa nº 2, de 2008, os procedimentos administrativos autuados ou registrados até a data de entrada em vigor desta norma.*

15. Por essa razão, o planejamento da contratação não observa as etapas de estudos preliminares e gerenciamento de riscos disciplinadas respectivamente nos arts. 24 e 25 da IN 05/207.

16. Considerando-se que o critério de julgamento será o maior percentual de repasse a administração sobre o valor de 5% (cinco por cento) obtido na comissão a ser paga pelo arrematante do bem (item 10.2 do edital ) não há necessidade de realização de pesquisa de preços, de modo que não se aplica ao presente caso a Instrução Normativa nº 05/2014 SLTI/MPOG que dispõe sobre os procedimentos para realização de pesquisa de preços para aquisição de bens ou contratação de serviços em geral.

17. Também não há necessidade de atendimento da exigência prevista no art. 7, § 2º, Inciso III, da Lei 8666/93 (indicação de dotação orçamentária como condição para a realização da licitação) uma vez que não haverá desembolso de recursos para pagamento dos serviços contratados que vierem a ser realizados pelo leiloeiro oficial.

#### **Da Adequação da Modalidade Licitatória Eleita**

18. O pregão consiste em modalidade de licitação para a aquisição de bens e serviços comuns no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme a Lei 10.520 e Decretos 3555/2000 e 5450/2005:

*Art. 1º Para aquisição de bens e **serviços comuns**, poderá ser adotada a licitação na modalidade pregão, que será regida por esta lei.*

*Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado. (Lei n° 10.520, de 2002)*

-----

*Art. 3° Os contratos celebrados pela União, para a aquisição de bens e serviços comuns, serão precedidos, prioritariamente, de licitação pública na modalidade de pregão, que se destina a garantir, por meio de disputa justa entre os interessados, a compra mais econômica, segura e eficiente.*

*(...)*

*§ 2° Consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais praticadas no mercado (Decreto n° 3.555/2000. Redação dada pelo Decreto n° 7.174, de 2010).*

-----

*Art. 2° O pregão, na forma eletrônica, como modalidade de licitação do tipo menor preço, realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for feita à distância em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet.*

*Art. 4° Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica.*

*§12 O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.*

*(...)*

*Art. 6° A licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, não se aplica às contratações de obras de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral. (Decreto n° 5.450, de 2005).*

19. Nos termos do parágrafo único do art. 1° do referido diploma legal, são considerados bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

20. Por isso, cabe à Administração atestar em cada caso se a licitação tem por objeto licitatório a aquisição de bens e serviços comuns – providência esta não satisfatoriamente atendida no presente caso. Assim, recomenda-se seja firmado nos autos e no Termo de referência se os serviços a serem contratados são considerados comuns, sem o que não haverá possibilidade de adoção do pregão eletrônico.

21. Percebe-se que os autos vieram a análise jurídica sem a aprovação da versão final do termo de referência por parte da autoridade competente (o TR aprovado diverge da versão anexa ao edital), como também sem a comprovação da designação do pregoeiro e equipe de apoio, o que contraria a cronologia estabelecida no art. 9º do decreto 5450/2005:

*Art. 9º Na fase preparatória do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:*

*I - elaboração de termo de referência pelo órgão requisitante, com indicação do objeto de forma precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização;*

*II - aprovação do termo de referência pela autoridade competente;*

*III - apresentação de justificativa da necessidade da contratação;*

*IV - elaboração do edital, estabelecendo critérios de aceitação das propostas;*

*V - definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, inclusive no que se refere aos prazos e às condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e execução do contrato e o atendimento das necessidades da administração; e*

*VI - designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio.*

*§ 1º A autoridade competente motivará os atos especificados nos incisos II e III, indicando os elementos técnicos fundamentais que o apoiam, bem como quanto aos elementos contidos no orçamento estimativo e no cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso, elaborados pela administração.*

*§ 2º O termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva.*

22. Tal procedimento não considera a cronologia estabelecida no art. 9º do decreto 5450/2005, que prevê a aprovação do TR como ato anterior e necessário a elaboração da minuta de edital e, por via de consequência, a respectiva análise deste instrumento pelo setor jurídico.

23. Todavia, em obediência ao princípio da economia processual e considerando-se que tal irregularidade não se reveste de gravidade suficiente para macular o procedimento (eis que a autorização para realização do procedimento, acaso venha a ser dada pela autoridade competente, suprirá aquela omissão), deixa-se de determinar o retorno dos autos a origem.



## **Edital de Licitação e Anexos**

24. Como forma de auxiliar os órgãos e entidades da administração pública federal no desempenho da difícil tarefa de elaborar minutas de editais de licitação, a Advocacia-Geral da União disponibiliza em seu sítio eletrônico modelos de minutas padronizadas para compras e para a contratação de serviços.

25. Não é de hoje que se recomenda o uso das minutas da AGU pelas entidades assessoradas, sendo que com o advento da IN SLTI/MPOG n° 05/2017, tal providência foi normatizada e torna-se obrigatória, devendo a administração apresentar as devidas justificativas quando não utilizar os modelos ou utilizá-los com alterações, conforme arts. 29 e 35.

26. Pois bem, em detida análise da minuta de edital de licitação e anexos verifica-se que apenas parcialmente foram observados os respectivos modelos disponibilizados no sítio da AGU de pregão eletrônico para serviços não continuados – habilitação simplificada e ampla participação, o que denota a necessidade de ajustes.

27. Apesar de não observar a integralidade e sequência dos tópicos da minuta da AGU, a minuta elaborada pela DIMAT apresenta boa técnica e pode ser aproveitada desde que se observem as seguintes recomendações:

a) no item 1.1, DO OBJETO, evidenciar que se trata de licitação para contratação de serviços por profissional qualificado, observada a seguinte sugestão de redação: *A presente licitação tem por objeto a seleção e contratação dos serviços de Leiloeiro Público Oficial para a realização de Leilões Públicos de bens móveis de propriedade da UNIFAP considerados obsoletos, sucateados, irrecuperáveis, inservíveis, ociosos, de recuperação antieconômica, e outros, conforme as especificações constantes no Termo de Referência – Anexo – I deste edital;*

b) incluir item (de preferência logo após o item que trata da PARTICIPAÇÃO) para dispor sobre a possibilidade dos licitantes vistoriarem os bens a serem leiloados até a data limite (ou data próxima) da apresentação das propostas de modo a afastar alegações de desconhecimento das condições e/ou grau de dificuldade dos serviços como justificativa para o não cumprimento das obrigações assumidas por parte do licitante vencedor;

c) no atual item 8.2.2, verificar antes do início da fase externa do certame a existência de inscrição de leiloeiros na JUCAP, Acaso inexistente, suprimir a exigência ou abrir prazo razoável para que o licitante vencedor realize a inscrição;

28. De outro giro, em análise a minuta do Termo de referência (fls. 21v/22) ainda não aprovado pela autoridade competente, percebe-se que o instrumento atende parcialmente as exigências que lhe são pertinentes, de acordo com o § 2º do art. 9º do decreto 5450/05.

29. Para dimensionar corretamente os serviços a serem executados, servindo de referência aos licitantes na aferição do interesse na participação do certame e na fixação do valor a ser repassado à UNIFAP sobre a comissão máxima de 5% pago pela arrematante do bem (critério de julgamento), afigura-se indispensável que, em apêndice ao termo de referência, sejam relacionados os materiais, equipamentos e veículos que serão leiloados, nada obstando que posteriormente se promova a inclusão ou exclusão de itens de acordo com o interesse da administração.

30. No que toca finalmente a minuta de contrato (fls. 27/28), suas cláusulas (mormente as de repetição obrigatória) também necessitam ser harmonizadas, quando necessário, com as recomendações tecidas ao longo da presente manifestação para o edital e termo de referência.

31. A minuta, conquanto observe o modelo da AGU, apresenta-se por demais singela, tanto na descrição do objeto, quanto na simples referência feita ao edital e ao termo de referência em diversas de suas cláusulas.

32. Assim, em reunião com o servidor Seloniel Barroso dos Reis, que elaborou a minuta de contrato, restou acordado que os autos seriam devolvidos ao DICONT para complementação e ajustes na minuta de contrato.


### III – CONCLUSÃO

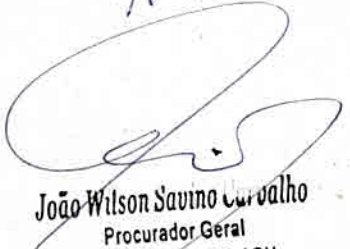
33. Ante o exposto, aprova-se a minuta de edital de pregão eletrônico e anexos, desde que sejam observadas as recomendações arroladas nos itens 20, 27, 29 e 32 deste opinativo.

34. Isso posto, promova-se a restituição dos autos a PROAD para conhecimento do presente parecer e adoção das providências pertinentes previamente ao início da fase externa do certame.

A consideração superior

Macapá (AP), 23 de abril de 2018.

  
Waldinelson Adriane S. Santos  
Procurador Federal  
SIAPE 1357740

A PROTO  
APROVADO  
  
João Wilson Savino Carvalho  
Procurador Geral  
Portaria nº675/2002-AGU