ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS
CONSULTIVO

PARECER n. 00840/2020/CONS/PFUFG/PGF/AGU

NUP: 23070.028353/2020-06
INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS - UFG
ASSUNTOS: EDITAL

EMENTA: REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. RDC. GALPÕES. PRÉDIOS. CONSTRUÇÕES. SUBESTAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA DE MÉDIA TENSÃO. MONTAGEM. EDITAL. CONTRATO. MINUTAS. ANÁLISE. RECOMENDAÇÕES. POSSIBILIDADE.

Senhor Procurador-Chefe,

1. Iniciou-se o presente procedimento administrativo com a autuação do despacho do Coordenador de Compras e Licitações da UNIVERSIDADE FEDERAL DE JATAÍ, situada na cidade de Jataí neste Estado, noticiando a revogação do Convite então instaurado, e encaminhando o projeto básico para atualização, bem assim, a sua respectiva planilha orçamentária, para instauração de licitação, na modalidade RDC, visando a contratação de empresa para construção de galpões, sede administrativa e montagem de subestação de entrada de energia elétrica de média tensão.

2. Os autos estão instruídos, dentre outros documentos, com o despacho acima mencionado (1397070); com o memorial de especificações técnicas dos serviços de construção de galpões e prédio administrativo (1397073); com a anotação de responsabilidade técnica - arquitetura (1397074); com o despacho do Secretário de Infraestrutura da UFG (1397075); com os projetos arquitetônicos (1400030, 1400034 e 1400036); com os projetos de estruturas (1400074 e 1400082); com os projetos hidráulicos (1400100 1400105); com o projeto de esgoto (1400114); com o orçamento composição do BDI (1400123); com planilha orçamentária (1400128); com o cronograma físico financeiro (1400137); com o despacho do CEGEF/UFJ encaminhando à PROAD/UFJ, a documentação (memorial de especificações técnicas, projetos arquitetônicos, planilha orçamentária e cronograma físico-financeiro) para análise e disponibilidade na realização do certame licitatório (1400145); com a planilha orçamentária revisada (1483893); com o cronograma físico financeiro revisado (1483895); com a planilha de composição de custo unitário (1483899); com a anotação de responsabilidade técnica - executivo (1483904); com o projeto básico (1483927); com a autorização e informação da existência de recursos orçamentários (1500853); com o estudo técnico preliminar (1515296); com a análise crítica do setor técnico do CEGEF/UFJ, destacando que "*A Planilha Orçamentária* (...) *foi elaborada em conformidade com o Decreto 7983 de 2013, seguindo-se como referência as Planilhas referenciais SINAPI, AGETOP e ORSE (Oneradas). Para os itens não constantes nessas planilhas referenciais realizaram-se cotações de mercado para criação das composições de custo unitário*." e "*A Planilha de Composição do BDI* (...) *foi elaborada em conformidade com o Acórdão 2622/2013 do Tribunal de Contas da União, sendo adotado um BDI diferenciado para equipamentos que se enquadraram na faixa A da curva ABC*." (1517178); com a Portaria nº 524, de 11 de agosto de 2020, do Senhor Reitor, *Pro Tempore* da UFJ designando os componentes da Comissão Permanente de Licitação para o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (1523012); com o edital e seus anexos, entre eles os referentes ao projeto básico e ao contrato (1523042); com a planilha lista de verificação (1523139); e com o encaminhamento a esta Procuradoria Federal para análise (1523267).

3. Impõe a Carta Magna do Brasil, que no exercício de suas atividades, a "...administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de

legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência." (**CONSTITUIÇÃO FEDERAL, art. 37, *caput***)

4. **HELY LOPES MEIRELLES**, um dos maiores doutrinadores do direito administrativo, ensina que "A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput) significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da Lei 9.784/99. Com isso fica evidente que, além da atuação conforme a lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos. Na administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim". As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe." (**MEIRELLES**, Hely Lopes, *in* Direito Administrativo Brasileiro, 35ª ed. Atualizada, Malheiros Editores, São Paulo, 2009, pág. 89).

5. A vigente Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública, aplicada subsidiariamente ao RDC, disciplina *in verbis*:

> "Art. 27 - **Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a**:
>
> I - habilitação jurídica;
>
> II - qualificação técnica;
>
> III - qualificação econômico-financeira;
>
> IV – regularidade fiscal e trabalhista;
>
> V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal;
>
> Art. 28 - **A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em**:
>
> I - cédula de identidade;
>
> II - registro comercial, no caso de empresa individual;
>
> III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;
>
> IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;
>
> V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.
>
> Art. 29 - **A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em**:
>
> I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
>
> II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
>
> III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
>
> IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.
>
> V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 30 - **A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a**:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º - A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

§ 2º - As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3º - Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4º - Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º - É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

§ 6º - As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 8º - No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º - Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10 - Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.

Art. 31 - **A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a**:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

§ 1º - A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 2º - 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, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º - O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§ 4º - Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 5º - A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

Art. 32 - Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 1º - A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão.

§ 2º - O certificado de registro cadastral a que se refere o § 1º do art. 36 substitui os documentos enumerados nos arts. 28 a 31, quanto às informações disponibilizadas em sistema informatizado de consulta direta indicado no edital, obrigando-se a parte a declarar, sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditivo da habilitação.

§ 3º - A documentação referida neste artigo poderá ser substituída por registro cadastral emitido por órgão ou entidade pública, desde que previsto no edital e o registro tenha sido feito em obediência ao disposto nesta Lei.

§ 4º - As empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente.

§ 5º - Não se exigirá, para a habilitação de que trata este artigo, prévio recolhimento de taxas ou emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, quando solicitado, com os seus elementos constitutivos, limitados ao valor do custo efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida.

§ 6º - O disposto no § 4º deste artigo, no § 1º do art. 33 e no § 2º do art. 55, não se aplica às licitações internacionais para a aquisição de bens e serviços cujo pagamento seja feito com o produto de financiamento concedido por organismo financeiro internacional de que o Brasil faça parte, ou por agência estrangeira de cooperação, nem nos casos de contratação com empresa estrangeira, para a compra de equipamentos fabricados e entregues no exterior, desde que para este caso tenha havido prévia autorização do Chefe do Poder Executivo, nem nos casos de aquisição de bens e serviços realizada por unidades administrativas com sede no exterior.

§ 7º - A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 e este artigo poderá ser dispensada, nos termos de regulamento, no todo ou em parte, para a contratação de produto para pesquisa e

desenvolvimento, desde que para pronta entrega ou até o valor previsto na alínea "a" do inciso II do **caput** do art. 23.

Art. 33 - **Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas**:

I - comprovação do compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados;

II - indicação da empresa responsável pelo consórcio que deverá atender às condições de liderança, obrigatoriamente fixadas no edital;

III - apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 desta Lei por parte de cada consorciado, admitindo-se, para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, podendo a Administração estabelecer, para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para licitante individual, inexigível este acréscimo para os consórcios compostos, em sua totalidade, por micro e pequenas empresas assim definidas em lei;

IV - impedimento de participação de empresa consorciada, na mesma licitação, através de mais de um consórcio ou isoladamente;

V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.

§ 1º - No consórcio de empresas brasileiras e estrangeiras a liderança caberá, obrigatoriamente, à empresa brasileira, observado o disposto no inciso II deste artigo.

§ 2º - O licitante vencedor fica obrigado a promover, antes da celebração do contrato, a constituição e o registro do consórcio, nos termos do compromisso referido no inciso I deste artigo.

.....

Art. 49 - **A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado**.

§ 1º - A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 2º - A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 3º - No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

.....

Art. 54 - Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

.....

Art. 55 - **São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam**:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

.....

§ 2º - Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.

§ 3º - No ato da liquidação da despesa, os serviços de contabilidade comunicarão, aos órgãos incumbidos da arrecadação e fiscalização de tributos da União, Estado ou Município, as características e os valores pagos, segundo o disposto no art. 63 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964.

.....

Art. 79 - A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;

II - amigável, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração;

III - judicial, nos termos da legislação

§ 1º - A rescisão administrativa ou amigável deverá ser precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente.

§ 2º - Quando a rescisão ocorrer com base nos incisos XII a XVII do artigo anterior, sem que haja culpa do contratado, será este ressarcido dos prejuízos regularmente comprovados que houver sofrido, tendo ainda direito a:

I - devolução de garantia;

II - pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão;

III - pagamento do custo da desmobilização.

.....

§ 5º - Ocorrendo impedimento, paralisação ou sustação do contrato, o cronograma de execução será prorrogado automaticamente por igual tempo.

.....

Art. 81 - A recusa injustificada do adjudicatário em assinar o contrato, aceitar ou retirar o instrumento equivalente, dentro do prazo estabelecido pela Administração, caracteriza o descumprimento total da obrigação assumida, sujeitando-o às penalidades legalmente estabelecidas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos licitantes convocados nos termos do art. 64, § 2º desta Lei, que não aceitarem a contratação, nas mesmas condições propostas pelo primeiro adjudicatário, inclusive quanto ao prazo e preço.

Art. 82 - Os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos desta Lei ou visando a frustrar os objetivos da licitação sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar.

Art. 83 - Os crimes definidos nesta Lei, ainda que simplesmente tentados, sujeitam os seus autores,

quando servidores públicos, além das sanções penais, à perda do cargo, emprego, função ou mandato eletivo.

Art. 84 - Considera-se servidor público, para os fins desta Lei, aquele que exerce, mesmo que transitoriamente ou sem remuneração, cargo, função ou emprego público.

§ 1º - Equipara-se a servidor público, para os fins desta Lei, quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, assim consideradas, além das fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista, as demais entidades sob controle, direto ou indireto, do Poder Público.

§ 2º - A pena imposta será acrescida da terça parte, quando os autores dos crimes previstos nesta Lei forem ocupantes de cargo em comissão ou de função de confiança em órgão da Administração direta, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista, fundação pública, ou outra entidade controlada direta ou indiretamente pelo Poder Público.

Art. 85 - As infrações penais previstas nesta Lei pertinem às licitações e aos contratos celebrados pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e respectivas autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, e quaisquer outras entidades sob seu controle direto ou indireto.

Art. 86 - O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o contratado à multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato.

§ 1º - A multa a que alude este artigo não impede que a Administração rescinda unilateralmente o contrato e aplique as outras sanções previstas nesta Lei.

§ 2º - A multa, aplicada após regular processo administrativo, será descontada da garantia do respectivo contratado.

§ 3º - Se a multa for de valor superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, a qual será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou ainda, quando for o caso, cobrada judicialmente.

Art. 87 - **Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções**:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

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 o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º - Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º - As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º - A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Art. 88 - **As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei**:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos

ilícitos praticados.

.....

Art. 113 - O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º - Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

§ 2º - Os Tribunais de Contas e os órgãos integrantes do sistema de controle interno poderão solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia de edital de licitação já publicado, obrigando-se os órgãos ou entidades da Administração interessada à adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas." (grifou e destacou-se)

6. A Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, com alterações promovidas pela Lei nº 12.688, de 18 de julho de 2012; pela Lei nº 12.745, de 19 de dezembro de 2012; pela Lei nº 12.833, de 20 de junho de 2013; pela Lei nº 12.980, de 28 de maio de 2014; pela Lei nº 13.173, de 21 de outubro de 2015; pela Lei nº 13.190, de 19 de novembro de 2015; pela Lei nº 13.243, de 16 de janeiro de 2016; pela Lei nº 14.002, de 22 de maio de 2020; e pela Lei nº 14.034, de 5 de agosto de 2020, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC, assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 1º - É instituído o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), aplicável exclusivamente às licitações e contratos necessários à realização:

.....

§ 2º - **A opção pelo RDC deverá constar de forma expressa do instrumento convocatório e resultará no afastamento das normas contidas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, exceto nos casos expressamente previstos nesta Lei**.

§ 3º - Além das hipóteses previstas no **caput,** o RDC também é aplicável às licitações e aos contratos necessários à realização de obras e serviços de engenharia no âmbito dos sistemas públicos de ensino e de pesquisa, ciência e tecnologia.

.....

Art. 4º - **Nas licitações e contratos de que trata esta Lei serão observadas as seguintes diretrizes**:

I - padronização do objeto da contratação relativamente às especificações técnicas e de desempenho e, quando for o caso, às condições de manutenção, assistência técnica e de garantia oferecidas;

II - padronização de instrumentos convocatórios e minutas de contratos, previamente aprovados pelo órgão jurídico competente;

III - busca da maior vantagem para a administração pública, considerando custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza econômica, social ou ambiental, inclusive os relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância;

IV - condições de aquisição, de seguros, de garantias e de pagamento compatíveis com as condições do setor privado, inclusive mediante pagamento de remuneração variável conforme desempenho, na forma do art. 10;

V - utilização, sempre que possível, nas planilhas de custos constantes das propostas oferecidas pelos licitantes, de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas existentes no local da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra, desde que não se produzam prejuízos à eficiência na execução do respectivo objeto e que seja respeitado o limite do orçamento estimado para a contratação; e

VI - parcelamento do objeto, visando à ampla participação de licitantes, sem perda de economia de escala.

VII - ampla publicidade, em sítio eletrônico, de todas as fases e procedimentos do processo de

licitação, assim como dos contratos, respeitado o art. 6º desta Lei.

§ 1º - As contratações realizadas com base no RDC devem respeitar, especialmente, as normas relativas à:

I - disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas;

II - mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental;

III - utilização de produtos, equipamentos e serviços que, comprovadamente, reduzam o consumo de energia e recursos naturais;

IV - avaliação de impactos de vizinhança, na forma da legislação urbanística;

V - proteção do patrimônio cultural, histórico, arqueológico e imaterial, inclusive por meio da avaliação do impacto direto ou indireto causado pelas obras contratadas; e

VI - acessibilidade para o uso por pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

§ 2º - O impacto negativo sobre os bens do patrimônio cultural, histórico, arqueológico e imaterial tombados deverá ser compensado por meio de medidas determinadas pela autoridade responsável, na forma da legislação aplicável.

Art. 5º - O objeto da licitação deverá ser definido de forma clara e precisa no instrumento convocatório, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias.

Art. 6º - Observado o disposto no § 3º, o orçamento previamente estimado para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento da licitação, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

§ 1º - Nas hipóteses em que for adotado o critério de julgamento por maior desconto, a informação de que trata o caput deste artigo constará do instrumento convocatório.

§ 2º - No caso de julgamento por melhor técnica, o valor do prêmio ou da remuneração será incluído no instrumento convocatório.

§ 3º - Se não constar do instrumento convocatório, a informação referida no caput deste artigo possuirá caráter sigiloso e será disponibilizada estrita e permanentemente aos órgãos de controle externo e interno.

.....

Art. 8º - **Na execução indireta de obras e serviços de engenharia são admitidos os seguintes regimes**:

I - empreitada por preço unitário;

II - **empreitada por preço global**;

III - contratação por tarefa;

IV - **empreitada integral**; ou

V - **contratação integrada**.

§ 1º - **Nas licitações e contratações de obras e serviços de engenharia serão adotados, preferencialmente, os regimes discriminados nos incisos II, IV e V do caput deste artigo**.

§ 2º - No caso de inviabilidade da aplicação do disposto no § 1º deste artigo, poderá ser adotado outro regime previsto no caput deste artigo, hipótese em que serão inseridos nos autos do procedimento os motivos que justificaram a exceção.

§ 3º - **O custo global de obras e serviços de engenharia deverá ser obtido a partir de custos unitários de insumos ou serviços menores ou iguais à mediana de seus correspondentes ao Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (Sinapi), no caso de construção civil em geral, ou na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias (Sicro), no caso de obras e serviços rodoviários.**

§ 4º - No caso de inviabilidade da definição dos custos consoante o disposto no § 3º deste artigo, a estimativa de custo global poderá ser apurada por meio da utilização de dados contidos em tabela de referência formalmente aprovada por órgãos ou entidades da administração pública federal, em publicações técnicas especializadas, em sistema específico instituído para o setor ou em pesquisa de mercado.

§ 5º - Nas licitações para a contratação de obras e serviços, com exceção daquelas onde for adotado o regime previsto no inciso V do caput deste artigo, deverá haver projeto básico aprovado pela autoridade competente, disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório.

§ 6º - No caso de contratações realizadas pelos governos municipais, estaduais e do Distrito Federal, desde que não envolvam recursos da União, o custo global de obras e serviços de engenharia a que se refere o § 3º deste artigo poderá também ser obtido a partir de outros sistemas de custos já adotados pelos respectivos entes e aceitos pelos respectivos tribunais de contas.

§ 7º - É vedada a realização, sem projeto executivo, de obras e serviços de engenharia para cuja concretização tenha sido utilizado o RDC, qualquer que seja o regime adotado.

.....

Art. 12 - **O procedimento de licitação de que trata esta Lei observará as seguintes fases, nesta ordem**:

I - preparatória;

II - publicação do instrumento convocatório;

III - apresentação de propostas ou lances;

IV - julgamento;

V - habilitação;

VI - recursal; e

VII - encerramento.

Parágrafo único. A fase de que trata o inciso V do caput deste artigo poderá, mediante ato motivado, anteceder as referidas nos incisos III e IV do caput deste artigo, desde que expressamente previsto no instrumento convocatório.

Art. 13 - **As licitações deverão ser realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica**, **admitida a presencial**.

Parágrafo único. Nos procedimentos realizados por meio eletrônico, a administração pública poderá determinar, como condição de validade e eficácia, que os licitantes pratiquem seus atos em formato eletrônico.

Art. 14 - **Na fase de habilitação das licitações realizadas em conformidade com esta Lei, aplicar-se-á, no que couber, o disposto nos arts. 27 a 33 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, observado o seguinte:**

I - poderá ser exigida dos licitantes a declaração de que atendem aos requisitos de habilitação;

II - será exigida a apresentação dos documentos de habilitação apenas pelo licitante vencedor, exceto no caso de inversão de fases;

III - no caso de inversão de fases, só serão recebidas as propostas dos licitantes previamente habilitados; e

IV - em qualquer caso, os documentos relativos à regularidade fiscal poderão ser exigidos em momento posterior ao julgamento das propostas, apenas em relação ao licitante mais bem classificado.

Parágrafo único. Nas licitações disciplinadas pelo RDC:

I - será admitida a participação de licitantes sob a forma de consórcio, conforme estabelecido em regulamento; e

II - poderão ser exigidos requisitos de sustentabilidade ambiental, na forma da legislação aplicável.

Art. 15 - Será dada ampla publicidade aos procedimentos licitatórios e de pré-qualificação disciplinados por esta Lei, ressalvadas as hipóteses de informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, devendo ser adotados os seguintes prazos mínimos para apresentação de propostas, contados a partir da data de publicação do instrumento convocatório:

.....

II - para a contratação de serviços e obras:

a) 15 (quinze) dias úteis, quando adotados os critérios de julgamento pelo menor preço ou pelo

maior desconto; e

b) 30 (trinta) dias úteis, nas hipóteses não abrangidas pela alínea *a* deste inciso;

III - para licitações em que se adote o critério de julgamento pela maior oferta: 10 (dez) dias úteis; e

IV - para licitações em que se adote o critério de julgamento pela melhor combinação de técnica e preço, pela melhor técnica ou em razão do conteúdo artístico: 30 (trinta) dias úteis.

§ 1º - A publicidade a que se refere o caput deste artigo, sem prejuízo da faculdade de divulgação direta aos fornecedores, cadastrados ou não, será realizada mediante:

I - publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, sem prejuízo da possibilidade de publicação de extrato em jornal diário de grande circulação; e

II - divulgação em sítio eletrônico oficial centralizado de divulgação de licitações ou mantido pelo ente encarregado do procedimento licitatório na rede mundial de computadores.

.....

Art. 16 - **Nas licitações, poderão ser adotados os modos de disputa aberto e fechado, que poderão ser combinados na forma do regulamento**.

.....

Art. 18 - **Poderão ser utilizados os seguintes critérios de julgamento**:

I - menor preço ou maior desconto;

II - técnica e preço;

III - melhor técnica ou conteúdo artístico;

IV - maior oferta de preço; ou

V - maior retorno econômico.

.....

Art. 24 - **Serão desclassificadas as propostas que**:

I - contenham vícios insanáveis;

II - não obedeçam às especificações técnicas pormenorizadas no instrumento convocatório;

III - apresentem preços manifestamente inexequíveis ou permaneçam acima do orçamento estimado para a contratação, inclusive nas hipóteses previstas no art. 6º desta Lei;

IV - não tenham sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela administração pública; ou

V - apresentem desconformidade com quaisquer outras exigências do instrumento convocatório, desde que insanáveis.

§ 1º - A verificação da conformidade das propostas poderá ser feita exclusivamente em relação à proposta mais bem classificada.

§ 2º - A administração pública poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, na forma do inciso IV do caput deste artigo.

§ 3º - No caso de obras e serviços de engenharia, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários considerados relevantes, conforme dispuser o regulamento.

.....

Art. 38 - Nos processos de contratação abrangidos por esta Lei, aplicam-se as preferências para fornecedores ou tipos de bens, serviços e obras previstos na legislação, em especial as referidas:

I – no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

II – no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993; e

III – nos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Art. 39 - Os contratos administrativos celebrados com base no RDC reger-se-ão pelas normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 com exceção das regras específicas previstas nesta Lei.

Art. 40 - **É facultado à administração pública, quando o convocado não assinar o termo de contrato ou não aceitar ou retirar o instrumento equivalente no prazo e condições**

estabelecidos:

I - revogar a licitação, sem prejuízo da aplicação das cominações previstas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e nesta Lei; ou

II - convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a celebração do contrato nas condições ofertadas pelo licitante vencedor.

Parágrafo único. Na hipótese de nenhum dos licitantes aceitar a contratação nos termos do inciso II do caput deste artigo, a administração pública poderá convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a celebração do contrato nas condições ofertadas por estes, desde que o respectivo valor seja igual ou inferior ao orçamento estimado para a contratação, inclusive quanto aos preços atualizados nos termos do instrumento convocatório

Art. 44 - As normas referentes à anulação e revogação das licitações previstas no art. 49 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, aplicar-se-ão às contratações realizadas com base no disposto nesta Lei.

.....

Art. 42 - Os contratos para a execução das obras previstas no plano plurianual poderão ser firmados pelo período nele compreendido, observado o disposto no caput do art. 57 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

.....

Art. 44 - **As normas referentes à anulação e revogação das licitações previstas no art. 49, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, aplicar-se-ão às contratações realizadas com base no disposto nesta Lei**.

.....

Art. 45 - **Dos atos da administração pública decorrentes da aplicação do RDC caberão**:

I - pedidos de esclarecimento e impugnações ao instrumento convocatório no prazo mínimo de:

a) até 2 (dois) dias úteis antes da data de abertura das propostas, no caso de licitação para aquisição ou alienação de bens; ou

b) até 5 (cinco) dias úteis antes da data de abertura das propostas, no caso de licitação para contratação de obras ou serviços;

II - recursos, no prazo de 5 (cinco) dias úteis contados a partir da data da intimação ou da lavratura da ata, em face:

a) do ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessados;

b) do ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

c) do julgamento das propostas;

d) da anulação ou revogação da licitação;

e) do indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

f) **da rescisão do contrato, nas hipóteses previstas no inciso I do art. 79 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**;

g) da aplicação das penas de advertência, multa, declaração de inidoneidade, suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração pública; e

III - representações, no prazo de 5 (cinco) dias úteis contados a partir da data da intimação, relativamente a atos de que não caiba recurso hierárquico.

§ 1º - Os licitantes que desejarem apresentar os recursos de que tratam as alíneas *a, b* e *c* do inciso II do caput deste artigo deverão manifestar imediatamente a sua intenção de recorrer, sob pena de preclusão.

§ 2º - O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e começará imediatamente após o encerramento do prazo recursal.

§ 3º - É assegurado aos licitantes vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

§ 4º - Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento.

§ 5º - Os prazos previstos nesta Lei iniciam e expiram exclusivamente em dia de expediente no

âmbito do órgão ou entidade.

§ 6º - O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da autoridade que praticou o ato recorrido, cabendo a esta reconsiderar sua decisão no prazo de 5 (cinco) dias úteis ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão do recurso ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contados do seu recebimento, sob pena de apuração de responsabilidade.

Art. 46 - Aplica-se ao RDC o disposto no art. 113 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Art. 47 - Ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas no instrumento convocatório e no contrato, bem como das demais cominações legais, o licitante que:

I - convocado dentro do prazo de validade da sua proposta não celebrar o contrato, inclusive nas hipóteses previstas no parágrafo único do art. 40 e no art. 41 desta Lei;

II - deixar de entregar a documentação exigida para o certame ou apresentar documento falso;

III - ensejar o retardamento da execução ou da entrega do objeto da licitação sem motivo justificado;

IV - não mantiver a proposta, salvo se em decorrência de fato superveniente, devidamente justificado;

V - fraudar a licitação ou praticar atos fraudulentos na execução do contrato;

VI - comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal; ou

VII - der causa à inexecução total ou parcial do contrato.

§ 1º - A aplicação da sanção de que trata o caput deste artigo implicará ainda o descredenciamento do licitante, pelo prazo estabelecido no caput deste artigo, dos sistemas de cadastramento dos entes federativos que compõem a Autoridade Pública Olímpica.

§ 2º - **As sanções administrativas, criminais e demais regras previstas no Capítulo IV da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, aplicam-se às licitações e aos contratos regidos por esta Lei**."

" (grifou e destacou-se)

7. O Regulamento da Lei nº 12.462/2011, instituído pelo Decreto nº 7.581, de 11 de outubro de 2011, com alterações posteriores, dispõe *in verbis*:

"Art. 4º - **Na fase interna a administração pública elaborará os atos e expedirá os documentos necessários para caracterização do objeto a ser licitado e para definição dos parâmetros do certame, tais como**:

I - justificativa da contratação e da adoção do RDC;

II - definição:

a) do objeto da contratação;

b) do orçamento e preço de referência, remuneração ou prêmio, conforme critério de julgamento adotado;

c) dos requisitos de conformidade das propostas;

d) dos requisitos de habilitação;

e) das cláusulas que deverão constar do contrato, inclusive as referentes a sanções e, quando for o caso, a prazos de fornecimento; e

f) do procedimento da licitação, com a indicação da forma de execução, do modo de disputa e do critério de julgamento;

III - justificativa técnica, com a devida aprovação da autoridade competente, no caso de adoção da inversão de fases prevista no parágrafo único do art. 14;

IV - justificativa para:

a) a fixação dos fatores de ponderação na avaliação das propostas técnicas e de preço, quando escolhido o critério de julgamento por técnica e preço;

b) a indicação de marca ou modelo;

c) a exigência de amostra;

d) a exigência de certificação de qualidade do produto ou do processo de fabricação; e

e) a exigência de carta de solidariedade emitida pelo fabricante;

V - indicação da fonte de recursos suficiente para a contratação;

VI - declaração de compatibilidade com o plano plurianual, no caso de investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro;

VII - termo de referência que contenha conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar os serviços a serem contratados ou os bens a serem fornecidos;

VIII - projeto básico ou executivo para a contratação de obras e serviços de engenharia;

IX - justificativa da vantajosidade da divisão do objeto da licitação em lotes ou parcelas para aproveitar as peculiaridades do mercado e ampliar a competitividade, desde que a medida seja viável técnica e economicamente e não haja perda de economia de escala;

X - instrumento convocatório;

XI - minuta do contrato, quando houver; e

XII - ato de designação da comissão de licitação.

Art. 5º O termo de referência, projeto básico ou projeto executivo poderá prever requisitos de sustentabilidade ambiental, além dos previstos na legislação aplicável.

.....

Art. 8º - **O instrumento convocatório definirá**:

I - o objeto da licitação;

II - a forma de execução da licitação, eletrônica ou presencial;

III - o modo de disputa, aberto, fechado ou com combinação, os critérios de classificação para cada etapa da disputa e as regras para apresentação de propostas e de lances;

IV - os requisitos de conformidade das propostas;

V - o prazo de apresentação de proposta pelos licitantes, que não poderá ser inferior ao previsto no art. 15 da Lei nº 12.462, de 2011;

VI - os critérios de julgamento e os critérios de desempate;

VII - os requisitos de habilitação;

VIII - a exigência, quando for o caso:

a) de marca ou modelo;

b) de amostra;

c) de certificação de qualidade do produto ou do processo de fabricação; e

d) de carta de solidariedade emitida pelo fabricante;

IX - o prazo de validade da proposta;

X - os prazos e meios para apresentação de pedidos de esclarecimentos, impugnações e recursos;

XI - os prazos e condições para a entrega do objeto;

XII - as formas, condições e prazos de pagamento, bem como o critério de reajuste, quando for o caso;

XIII - a exigência de garantias e seguros, quando for o caso;

XIV - os critérios objetivos de avaliação do desempenho do contratado, bem como os requisitos da remuneração variável, quando for o caso;

XV - as sanções;

XVI - a opção pelo RDC; e

XVII - outras indicações específicas da licitação.

§ 1º Integram o instrumento convocatório, como anexos:

I - o termo de referência mencionado no inciso VII do **caput** do art. 4º , o projeto básico ou executivo, conforme o caso;

II - a minuta do contrato, quando houver;

III - o acordo de nível de serviço, quando for o caso; e

IV - as especificações complementares e as normas de execução.

§ 2º No caso de obras ou serviços de engenharia, o instrumento convocatório conterá ainda:

I - o cronograma de execução, com as etapas necessárias à medição, ao monitoramento e ao controle das obras;

II - a exigência de que os licitantes apresentem, em suas propostas, a composição analítica do percentual dos Benefícios e Despesas Indiretas - BDI e dos Encargos Sociais - ES, discriminando todas as parcelas que o compõem, exceto no caso da contratação integrada prevista no art. 9º da Lei nº 12.462, de 2011; e

III - a exigência de que o contratado conceda livre acesso aos seus documentos e registros contábeis, referentes ao objeto da licitação, para os servidores ou empregados do órgão ou entidade contratante e dos órgãos de controle interno e externo.

Art. 9º - O orçamento previamente estimado para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após a adjudicação do objeto, sem prejuízo da divulgação no instrumento convocatório do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

§ 1º O orçamento previamente estimado estará disponível permanentemente aos órgãos de controle externo e interno.

§ 2º O instrumento convocatório deverá conter:

I - o orçamento previamente estimado, quando adotado o critério de julgamento por maior desconto;

II - o valor da remuneração ou do prêmio, quando adotado o critério de julgamento por melhor técnica ou conteúdo artístico; e

III - o preço mínimo de arrematação, quando adotado o critério de julgamento por maior oferta.

Art. 10 - **A possibilidade de subcontratação de parte da obra ou dos serviços de engenharia deverá estar prevista no instrumento convocatório**.

§ 1º - A subcontratação não exclui a responsabilidade do contratado perante a administração pública quanto à qualidade técnica da obra ou do serviço prestado.

§ 2º - Quando permitida a subcontratação, o contratado deverá apresentar documentação do subcontratado que comprove sua habilitação jurídica, regularidade fiscal e a qualificação técnica necessária à execução da parcela da obra ou do serviço subcontratado.

Art. 11 - A publicidade do instrumento convocatório, sem prejuízo da faculdade de divulgação direta aos fornecedores, cadastrados ou não, será realizada mediante:

I - publicação de extrato do instrumento convocatório no Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, conforme o caso, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, sem prejuízo da possibilidade de publicação em jornal diário de grande circulação; e

II - divulgação do instrumento convocatório em sítio eletrônico oficial centralizado de publicidade de licitações ou sítio mantido pelo órgão ou entidade responsável pelo procedimento licitatório.

§ 1º - O extrato do instrumento convocatório conterá a definição precisa, suficiente e clara do objeto, a indicação dos locais, dias e horários em que poderá ser consultada ou obtida a íntegra do instrumento convocatório, bem como o endereço onde ocorrerá a sessão pública, a data e hora de sua realização e a indicação de que a licitação, na forma eletrônica, será realizada por meio da internet.

§ 2º - A publicação referida no inciso I do **caput** também poderá ser feita em sítios eletrônicos oficiais da administração pública, desde que certificados digitalmente por autoridade certificadora credenciada no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

.....

Art. 13 - **As licitações deverão ser realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica**.

§ 1º - Nos procedimentos sob a forma eletrônica, a administração pública poderá determinar, como condição de validade e eficácia, que os licitantes pratiquem seus atos em formato eletrônico.

§ 2º - **As licitações sob a forma eletrônica poderão ser processadas por meio do sistema eletrônico utilizado para a modalidade pregão, de que trata o Decreto nº 5.450, de 31 de maio**

de 2005.

Art. 14 - **Após a publicação do instrumento convocatório inicia-se a fase de apresentação de propostas ou lances**.

Parágrafo único. A fase de habilitação poderá, desde que previsto no instrumento convocatório, anteceder à fase de apresentação de propostas ou lances.

Art. 15 - **As licitações poderão adotar os modos de disputa aberto, fechado ou combinado**.

Art. 16 - Os licitantes deverão apresentar na abertura da sessão pública declaração de que atendem aos requisitos de habilitação.

§ 1º - Os licitantes que se enquadrem como microempresa ou empresa de pequeno porte deverão apresentar também declaração de seu enquadramento.

§ 2º - Nas licitações sob a forma eletrônica, constará do sistema a opção para apresentação pelos licitantes das declarações de que trata este artigo.

§ 3º - Os licitantes, nas sessões públicas, deverão ser previamente credenciados para oferta de lances nos termos do art. 19.

Art. 17 - A comissão de licitação verificará a conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório quanto ao objeto e ao preço.

Parágrafo único. Serão imediatamente desclassificados, mediante decisão motivada, os licitantes cujas propostas não estejam em conformidade com os requisitos.

Art. 18 - No modo de disputa aberto, os licitantes apresentarão suas propostas em sessão pública por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes, conforme o critério de julgamento adotado.

Parágrafo único. O instrumento convocatório poderá estabelecer intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação à proposta que cobrir a melhor oferta.

Art. 19 - Caso a licitação de modo de disputa aberto seja realizada sob a forma presencial, serão adotados, adicionalmente, os seguintes procedimentos:

I - as propostas iniciais serão classificadas de acordo com a ordem de vantajosidade;

II - a comissão de licitação convidará individual e sucessivamente os licitantes, de forma sequencial, a apresentar lances verbais, a partir do autor da proposta menos vantajosa, seguido dos demais; e

III - a desistência do licitante em apresentar lance verbal, quando convocado, implicará sua exclusão da etapa de lances verbais e a manutenção do último preço por ele apresentado, para efeito de ordenação das propostas, exceto no caso de ser o detentor da melhor proposta, hipótese em que poderá apresentar novos lances sempre que esta for coberta, observado o disposto no parágrafo único do art. 18.

.....

Art. 23 - **O instrumento convocatório poderá estabelecer que a disputa seja realizada em duas etapas, sendo a primeira eliminatória**.

Art. 24 - **Os modos de disputa poderão ser combinados da seguinte forma**:

I - caso o procedimento se inicie pelo modo de disputa fechado, serão classificados para a etapa subsequente os licitantes que apresentarem as três melhores propostas, iniciando-se então a disputa aberta com a apresentação de lances sucessivos, nos termos dos arts. 18 e 19; e

II - caso o procedimento se inicie pelo modo de disputa aberto, os licitantes que apresentarem as três melhores propostas oferecerão propostas finais, fechadas.

Art. 25 - Poderão ser utilizados como critérios de julgamento:

I - menor preço ou maior desconto;

II - técnica e preço;

III - melhor técnica ou conteúdo artístico;

IV - maior oferta de preço; ou

V - maior retorno econômico.

§ 1º - O julgamento das propostas observará os parâmetros definidos no instrumento convocatório, sendo vedado computar vantagens não previstas, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo perdido.

§ 2º - O julgamento das propostas deverá observar a margem de preferência prevista no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, observado o disposto no Decreto nº 7.546, de 2 de agosto de 2011.

.....

Art. 38 - Nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, considera-se empate aquelas situações em que a proposta apresentada pela microempresa ou empresa de pequeno porte seja igual ou até dez por cento superior à proposta mais bem classificada.

§ 1º - Nas situações descritas no **caput,** a microempresa ou empresa de pequeno porte que apresentou proposta mais vantajosa poderá apresentar nova proposta de preço inferior à proposta mais bem classificada.

§ 2º - Caso não seja apresentada a nova proposta de que trata o § 1º, as demais microempresas ou empresas de pequeno porte licitantes com propostas até dez por cento superiores à proposta mais bem classificada serão convidadas a exercer o mesmo direito, conforme a ordem de vantajosidade de suas propostas.

Art. 39 - Nas licitações em que após o exercício de preferência de que trata o art. 38 esteja configurado empate em primeiro lugar, será realizada disputa final entre os licitantes empatados, que poderão apresentar nova proposta fechada, conforme estabelecido no instrumento convocatório.

§ 1º - Mantido o empate após a disputa final de que trata o **caput,** as propostas serão ordenadas segundo o desempenho contratual prévio dos respectivos licitantes, desde que haja sistema objetivo de avaliação instituído.

§ 2º - Caso a regra prevista no § 1º não solucione o empate, será dada preferência:

I - em se tratando de bem ou serviço de informática e automação, nesta ordem:

a) aos bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País;

b) aos bens e serviços produzidos de acordo com o processo produtivo básico definido pelo Decreto nº 5.906, de 26 de setembro de 2006;

c) produzidos no País;

d) produzidos ou prestados por empresas brasileiras; e

e) produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País; ou

II - em se tratando de bem ou serviço não abrangido pelo inciso I do § 2º, nesta ordem:

a) produzidos no País;

b) produzidos ou prestados por empresas brasileiras; e

c) produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

§ 3º - Caso a regra prevista no § 2º não solucione o empate, será realizado sorteio.

Art. 40 - Na verificação da conformidade da melhor proposta apresentada com os requisitos do instrumento convocatório, será desclassificada aquela que:

I - contenha vícios insanáveis;

II - não obedeça às especificações técnicas previstas no instrumento convocatório;

III - apresente preço manifestamente inexequível ou permaneça acima do orçamento estimado para a contratação, inclusive nas hipóteses previstas no **caput** do art. 9º ;

IV - não tenha sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela administração pública; ou

V - apresente desconformidade com quaisquer outras exigências do instrumento convocatório, desde que insanável.

§ 1º - A comissão de licitação poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade da proposta ou exigir do licitante que ela seja demonstrada.

§ 2º - Com exceção da contratação integrada prevista no art. 9º da Lei nº 12.462, de 2011, nas licitações de obras ou serviços de engenharia, o licitante da melhor proposta apresentada deverá reelaborar e apresentar à comissão de licitação, por meio eletrônico, conforme prazo estabelecido no instrumento convocatório, planilha com os valores adequados ao lance vencedor, em que deverá constar:

a) indicação dos quantitativos e dos custos unitários, vedada a utilização de unidades genéricas ou indicadas como verba;

b) composição dos custos unitários quando diferirem daqueles constantes dos sistemas de referências adotados nas licitações; e

c) detalhamento das Bonificações e Despesas Indiretas - BDI e dos Encargos Sociais - ES.

§ 3º - No caso da contratação integrada prevista no art. 9º da Lei nº 12.462, de 2011, o licitante que ofertou a melhor proposta deverá apresentar o valor do lance vencedor distribuído pelas etapas do cronograma físico, definido no ato de convocação e compatível com o critério de aceitabilidade por etapas previsto no § 5º do art. 42.

§ 4º - Salvo quando aprovado relatório técnico conforme previsto no § 2º , II, e § 4º , II, do art. 42, o licitante da melhor proposta deverá adequar os custos unitários ou das etapas propostos aos limites previstos nos § 2º , § 4º ou § 5º do art. 42, sem alteração do valor global da proposta, sob pena de aplicação do art. 62.

Art. 41 - Nas licitações de obras e serviços de engenharia, consideram-se inexequíveis as propostas com valores globais inferiores a setenta por cento do menor dos seguintes valores:

I - média aritmética dos valores das propostas superiores a cinquenta por cento do valor do orçamento estimado pela administração pública, ou

II - valor do orçamento estimado pela administração pública.

§ 1º A administração deverá conferir ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

§ 2º - Na hipótese de que trata o § 1º, o licitante deverá demonstrar que o valor da proposta é compatível com a execução do objeto licitado no que se refere aos custos dos insumos e aos coeficientes de produtividade adotados nas composições de custos unitários.

§ 3º - A análise de exequibilidade da proposta não considerará materiais e instalações a serem fornecidos pelo licitante em relação aos quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração, desde que a renúncia esteja expressa na proposta.

.....

Art. 43 - Após o encerramento da fase de apresentação de propostas, a comissão de licitação classificará as propostas por ordem decrescente de vantajosidade.

§ 1º - Quando a proposta do primeiro classificado estiver acima do orçamento estimado, a comissão de licitação poderá negociar com o licitante condições mais vantajosas.

§ 2º - A negociação de que trata o § 1º poderá ser feita com os demais licitantes, segundo a ordem de classificação, quando o primeiro colocado, após a negociação, for desclassificado por sua proposta permanecer superior ao orçamento estimado.

§ 3º - Encerrada a etapa competitiva do processo, poderão ser divulgados os custos dos itens ou das etapas do orçamento estimado que estiverem abaixo dos custos ou das etapas ofertados pelo licitante da melhor proposta, para fins de reelaboração da planilha com os valores adequados ao lance vencedor, na forma prevista no art. 40, § 2º.

Art. 44 - Encerrado o julgamento, será disponibilizada a respectiva ata, com a ordem de classificação das propostas.

Art. 45. Nas licitações regidas pelo RDC será aplicado, no que couber, o disposto nos arts. 27 a 33 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 46 - Será exigida a apresentação dos documentos de habilitação apenas pelo licitante classificado em primeiro lugar.

§ 1º - Poderá haver substituição parcial ou total dos documentos por certificado de registro cadastral e certificado de pré-qualificação, nos termos do instrumento convocatório.

§ 2º - Em caso de inabilitação, serão requeridos e avaliados os documentos de habilitação dos licitantes subsequentes, por ordem de classificação.

Art. 47 - O instrumento convocatório definirá o prazo para a apresentação dos documentos de habilitação.

.....

Art. 63 - Os contratos administrativos celebrados serão regidos pela Lei nº 8.666, de 1993, com exceção das regras específicas previstas na Lei nº 12.462, de 2011, e neste Decreto.

Art. 64 - Os contratos para a execução das obras previstas no plano plurianual poderão ser firmados pelo período nele compreendido, observado o disposto no caput do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 65 - Na hipótese do inciso II do caput do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, os contratos regidos por este Decreto poderão ter sua vigência estabelecida até a data da extinção da APO.

Art. 66 - Nos contratos de obras e serviços de engenharia, a execução de cada etapa será precedida de projeto executivo para a etapa e da conclusão e aprovação, pelo órgão ou entidade contratante, dos trabalhos relativos às etapas anteriores.

§ 1º - O projeto executivo de etapa posterior poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços de etapa anterior, desde que autorizado pelo órgão ou entidade contratante.

§ 2º - No caso da contratação integrada prevista no art. 9º da Lei nº 12.462, de 2011, a análise e a aceitação do projeto deverá limitar-se a sua adequação técnica em relação aos parâmetros definidos no instrumento convocatório, em conformidade com o art. 74, devendo ser assegurado que as parcelas desembolsadas observem ao cronograma financeiro apresentado na forma do art. 40, § 3º.

§ 3º - A aceitação a que se refere o § 2º não enseja a assunção de qualquer responsabilidade técnica sobre o projeto pelo órgão ou entidade contratante.

§ 4º - O disposto no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.462 não se aplica à determinação do custo global para execução das obras e serviços de engenharia contratados mediante o regime de contratação integrada.

Art. 67 - A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais, legais e regulamentares.

§ 1º - Não haverá rescisão contratual em razão de fusão, cisão ou incorporação do contratado, ou de substituição de consorciado, desde que mantidas as condições de habilitação previamente atestadas.

§ 2º - Os contratos de eficiência referidos no art. 36 deverão prever que nos casos em que não for gerada a economia estimada:

I - a diferença entre a economia contratada e a efetivamente obtida será descontada da remuneração do contratado;

II - será aplicada multa por inexecução contratual se a diferença entre a economia contratada e a efetivamente obtida for superior à remuneração do contratado, no valor da referida diferença; e

III - aplicação de outras sanções cabíveis, caso a diferença entre a economia contratada e a efetivamente obtida seja superior ao limite máximo estabelecido no contrato.

Art. 68 - Caberá recurso no prazo de cinco dias úteis a partir da data da intimação ou da lavratura da ata da rescisão do contrato, nas hipóteses previstas no inciso I do caput do art. 79 da Lei nº 8.666, de 1993, observado o disposto nos arts. 53 a 57, no que couber." (grifou e destacou-se)

8. **Em relação às minutas do edital e do contrato, estas devem se conformar com o disposto nos dispositivos acima transcritos**. Assim, **se for o caso**, proceder às adequações pertinentes. Conforme constam destes autos a Administração optou pela adoção da modalidade de licitação via Regime Diferenciado de Contratação Pública. Neste caso, a escolha pelo RDC deverá constar de modo expresso do edital e implicará na eliminação das normas contidas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, salvo nos casos expressamente previstos na Lei nº 12.462/2011 e seu Regulamento. A escolha do rito do RDC é uma faculdade outorgada ao gestor, o qual deverá fundamentar a sua opção e, como dito antes deixá-la expressa no instrumento convocatório.

9. No procedimento referente às licitações e contratos, nesta modalidade licitatória, deve-se observar as diretrizes consideradas fundamentais, tais como a padronização do objeto da contratação relativamente às especificações

técnicas e de desempenho; obtenção da maior vantagem para a administração pública, levando-se em consta os custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza econômica, social ou ambiental, inclusive os relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância; condições de aquisição, de seguros, de garantias e de pagamento ajustados com as espécies do setor privado; sempre que possível empregar nas planilhas de custos constantes das propostas proporcionadas pelos licitantes, de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas existentes na localidade da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra, entre outras.

10. Ressalta-se que o orçamento estimado, de antemão, para a contratação se tornará público só e imediatamente depois do encerramento da licitação, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas, exceto se não constar do instrumento convocatório, a informação terá caráter confidencial e será disponibilizada estrita e permanentemente aos órgãos de controle externo e interno da Administração Pública Federal.

11. Consta do instrumento convocatório a utilização de julgamento pelo menor preço, no regime de empreitada por preço global, que está harmonioso com a norma regente do RDC. Importa dizer que o custo global de obras e serviços de engenharia deverá ser obtido a partir de custos unitários de insumos ou serviços menores ou iguais à mediana de seus correspondentes ao Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI), no caso de construção civil em geral.

12. Também, seguindo a norma de regência, a Administração adotou a realização da licitação sob a forma eletrônica, lembrando que nesta hipótese, a promotora do certame poderá determinar como condição de validade e eficácia, que os licitantes pratiquem seus atos em formato eletrônico.

13. Com ressaltado anteriormente, a opção pelo RDC implica no afastamento das normas contidas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, salvo nos casos expressamente previstos na Lei nº 12.462/2011 e seu Regulamento. Nesta exceção, cabe a aplicação dos seus artigos 27 a 33, na fase de habilitação, quando poderá exigir dos licitantes a declaração de que atendem aos requisitos de habilitação; a exigência da apresentação dos documentos de habilitação apenas pelo licitante vencedor, exceto no caso de inversão de fases. Nesta hipótese, ou seja, no caso de inversão de fases, somente serão recebidas as propostas dos licitantes previamente habilitados; e em qualquer caso, a documentação relativa à regularidade fiscal poderá ser exigida em ocasião posterior ao julgamento das propostas, exclusivamente em relação ao licitante mais bem classificado.

14. Ao procedimento licitatório deve ser dada ampla publicidade, com ressalva da hipótese de sigilo indispensável à segurança da sociedade e do Estado, devendo ser adotado prazos mínimos para apresentação de propostas, contados a partir do dia da publicação oficial do instrumento convocatório. Lembra-se, ainda, que para as contratações de serviços e de obras o prazo é de 15 (quinze) dias úteis.

15. Deve ser observada que serão desclassificadas as propostas eivadas de vícios insanáveis, bem assim, as que não correspondam às especificações técnicas pormenorizadas no instrumento convocatório; as que ofertam preços claramente inexequíveis ou fiquem acima do orçamento estimado para a contratação; as que não tenham sua exequibilidade comprovada, quando determinado pela administração pública; ou as que apresentem contraposição com quaisquer outras exigências do instrumento convocatório, desde que irremediáveis. Ainda, a averiguação da harmonia das propostas poderá ser feita unicamente em relação à proposta mais bem classificada. A administração pública poderá efetivar diligências para conferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja comprovada. Na hipótese de obras e serviços de engenharia, para finalidade de ponderação da exequibilidade e de sobrepreço, serão sopesados o preço global, os quantitativos e os preços unitários considerados relevantes.

16. Realça-se que se aplicam nas licitações Regime de Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, as preferências para fornecedores ou tipo de bens, serviços e obras, previstas na legislação, especialmente as mencionadas no artigo 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991 (aquisições de bens e serviços de informática e automação); no artigo 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (promoção do desenvolvimento nacional sustentável); e nos artigos 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 (momento exigido para a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e das empresas de pequeno porte; critérios de desempate, dentre outros).

17. Reza a norma sobre a faculdade da Administração de, havendo desistência do licitante vencedor, quando convocado não assinar o termo de contrato, revogar a licitação, sem prejuízo de aplicação das sanções pertinentes ao faltoso, podendo, ainda, optar por convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação para a celebração do contrato nas mesmas condições oferecidas pelo vencedor.

18. Deve constar do instrumento convocatório que dos atos praticados pela Administração, decorrentes da realização do RDC, cabem pedidos de esclarecimentos e impugnações aos termos do edital, no prazo mínimo de 5 (cinco)

dias úteis anteriores ao dia estipulado para a abertura das propostas.

19. Impõe, também, o regulamento que norteia a realização do certame, que na fase interna a Administração Pública deve elaborar os atos, com a expedição dos documentos necessários para a caracterização do objeto e definição dos parâmetros do certame, dentre eles, a justificativa da contratação e a adoção do Regime Diferenciado de Contratações Públicas; a definição clara e concisa do objeto a ser licitado e contratado; o orçamento e preços de referência, remuneração ou prêmio, segundo critério de julgamento a ser adotado; dos requisitos de conformidade das propostas e da habilitação; das cláusulas contratuais necessárias, inclusive aquelas pertinentes às sanções; os procedimentos da licitação, com a indicação clara da forma de execução, do modo de disputa e critério de julgamento; a justificativa técnica, devidamente aprovada pela autoridade competente, no caso de adoção da inversão de fases; indicação da fonte de recursos orçamentários para fazer face às despesas com a contratação; projeto básico ou executivo para a contratação de obras e serviços de engenharia; se for o caso, a justificativa quanto a vantagem da divisão do objeto da licitação em lotes ou parcelas para aproveitar as peculiaridades do mercado e expandir a concorrência de interessados na licitação, desde que a medida seja viável técnica e economicamente e não haja perda de economia de escala; o instrumento convocatório; a minuta do contrato; o ato de designação dos componentes da comissão de licitação; e a previsão dos requisitos de sustentabilidade ambiental.

20. No instrumento convocatório deverá constar a definição do objeto da licitação; forma de execução da licitação, eletrônica ou presencial; o modo de disputa, aberto, fechado ou com combinação, os critérios de classificação para cada etapa da disputa e as regras para apresentação de propostas e de lances; os requisitos de conformidade das propostas; o prazo de apresentação de proposta pelos licitantes, que não poderá ser inferior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 12.462/2011; os critérios de julgamento e os critérios de desempate; os requisitos de habilitação; o prazo de validade da proposta; os prazos e meios para apresentação de pedidos de esclarecimentos, impugnações e de recursos; os prazos e condições para a entrega do objeto; as formas, condições e prazos de pagamento, bem como o critério de reajuste, quando for o caso; a exigência de garantias e seguros, quando for o caso; os critérios objetivos de avaliação do desempenho do contratado, bem como os requisitos da remuneração variável, quando for o caso; as sanções; a opção pelo Regime Diferenciado de Contratações; e outras indicações específicas da licitação. São partes integrantes do edital, como anexos, otermo de referência; o projeto básico ou executivo, conforme o caso; a minuta do contrato, quando houver; o acordo de nível de serviço, quando for o caso; as especificações complementares e as normas de execução. Para as obras ou serviços de engenharia, o instrumento convocatório conterá também o cronograma de execução, com as etapas necessárias à medição, ao monitoramento e ao controle das obras; a exigência de que os licitantes apresentem, em suas propostas, a composição analítica do percentual dos Benefícios e Despesas Indiretas - BDI e dos Encargos Sociais - ES, discriminando todas as parcelas que o compõem, exceto no caso da contratação integrada; e a exigência de que o contratado conceda livre acesso aos seus documentos e registros contábeis, referentes ao objeto da licitação, para os servidores ou empregados do órgão ou entidade contratante e dos órgãos de controle interno e externo.

21. Além disso, deve-se prever no instrumento convocatório a possibilidade de subcontratação de parte da obra ou dos serviços de engenharia, deixando expressamente claro que a subcontratação não afasta a responsabilidade do contratado perante a Administração Pública em relação à qualidade técnica da obra ou do serviço prestado. Para a subcontratação ser efetivada deixar registrado que o contratado deverá oferecer a documentação do subcontratado, comprovando a sua habilitação jurídica, regularidade fiscal e a qualificação técnica imprescindível à execução da parcela da obra ou do serviço subcontratado.

22. A Administração estabeleceu no instrumento convocatório o reajustamento dos preços, sendo os mesmos irreajustáveis no prazo de um ano, contado da data limite para a apresentação da proposta e após este interregno os preços poderão ser reajustados aplicando-se o fator de correção da variação do INCC, unicamente para as obrigações iniciadas e concluídas depois da ocorrência da anualidade. O prazo estabelecido para a conclusão da obra é de 90 (noventa) dias. Portanto, inferior a um ano, mesmo considerando a data de apresentação da proposta, todavia, não raro, as empresas contratadas para execução de obras, mesmo que em prazo inferior a um ano, extrapolam o período estipulado, sem motivos justificados e, após o transcurso da anualidade requerem o reajuste com base no índice contratualmente ajustado.

23. Desse modo, devem ser ponderadas as circunstâncias da tardança na execução da obra e as razões da mora verificada. Para esse caso, importa determinar se o atraso aconteceu por culpa da contratada, da Administração ou por motivos alheios as ambas as partes. Isso porque, se a mora derivou somente da incapacidade da empresa de executar o ajustado no prazo estipulado no cronograma não cabe reajuste do preço, pois, o ônus pela mora deve recair em quem lhe deu causa.

24. Nesse sentido é o posicionamento do Tribunal de Contas da União, conforme se verifica dos excertos dos seguintes acórdãos, *in verbis*:

I

"7. **Sobre o pagamento irregular decorrente de sucessivas dilações de prazo para a construção, o assunto merece ponderações. A questão é recorrente nos contratos para execução de obras públicas**.

8. Em uma visão geral, constatada a impossibilidade de término da obra no tempo avençado, deve-se proceder, obrigatoriamente, uma avaliação objetiva das razões do atraso. Existem, por lógica, três situações possíveis: a mora ocorreu por razões alheias a qualquer das partes; por culpa da contratada; ou por atos e omissões da própria Administração.

9. No último caso – o da concorrência do órgão contratante –, o aditivo é devido, como também eventuais consequências pecuniárias decorrentes do atraso, como os gastos com administração local e manutenção do canteiro. Eventual apuração de responsabilidades dos gestores é cabível, principalmente quando a dilação for consequência de negligência, imperícia ou imprudência dos gestores. Igualmente, se a dilação for advinda de fatos imprevisíveis, ou previsíveis de consequências incalculáveis, sob a luz da teoria da imprevisão, a alteração do contrato faz-se devida.

10. **Outro caso são os atrasos ocorridos unicamente em decorrência da incapacidade da contratada em cumprir o prazo ajustado. Mesmo quando a má avaliação provenha do projeto – e isso é recorrente –, se não existir modificação do cenário inicialmente pactuado, a empresa não faz jus à revisão do valor contratado**; e nem, imediatamente, à dilação do prazo. O fato não encontra enquadramento nos ditames do art. 65 da Lei 8.666/93. **Não houve situação imprevista ou agressão às das condições primeiramente avençadas que motivem a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato**." (Proc. nº 009.038/2012-4, Ministro Relator VALMIR CAMPELO, Acórdão nº 343/2012 - Plenário, de 10/12/2012). (grifou e destacou-se)

II

"Diante do exposto, vê-se que a Chesf não concorreu para os atrasos na entrega dos materiais objeto deste contrato, sendo o mesmo causado exclusivamente pela empresa contratada, provenientes dos problemas ocorridos durante a fabricação dos respectivos materiais, conforme atesta a própria Toshiba, através da Carta s/n, de 30/05/2006. Estranhamente, este inadimplemento contratual não resultou em penalidades financeiras à contratada, multa por atraso no valor de R$ 2.961.999,00, conforme cláusula oitava do referido contrato, mas em conseqüências financeiras negativas para Chesf, pagamento de reajuste dos preços de materiais no valor de R$ 7.807.534,60. **Caso fosse observado o cumprimento do cronograma de fabricação enviado pela contratada, a entrega de todos os materiais, autotransformadores e sobressalentes, ocorreria antes da ocorrência do fato gerador do reajuste de preços, 30/06/2006, cláusula terceira do referido contrato**.

Este impacto financeiro indevido deveria ter sido observado pelos administradores do contrato quando do pleito inicial da Toshiba, através da Carta s/n, de 30/05/2006, e ter sido evidenciado na proposição do 1º Termo Aditivo ao contrato. Ademais, os administradores do contrato tiveram um segundo momento para a reanálise dos fatos, quando do pleito de pagamento de reajustes no contrato solicitado pela Toshiba através de Carta s/n, de 04 de agosto de 2006, realizando-os sem ressalvas. Este impacto financeiro indevido também não foi observado quando da subscrição no 1 º Aditivo Contratual pelo Diretor Presidente da Chesf, bem como pelo Diretor de Engenharia e Construção. Assim, concluímos que estas omissões resultaram num prejuízo a Chesf no valor de R$ 7.807.534,60, decorrente do pagamento indevido de reajuste dos preços para os materiais contratados, autotransformadores e sobressalentes, à Toshiba.

Se o prazo original fosse cumprido pela empresa contratada, não haveria falar em reajustamento de valores. A justificativa apresentada pela empresa pode, em tese, afastar a apenação prevista na cláusula oitava do instrumento de contrato, mas possui o condão de obrigar a Chesf a arcar com esse reajuste. Assim, remanesce o pagamento injustificado de reajustamento de preço, motivo por que acolho a proposta de formação de apartado de tomada de contas especial, com o intuito de citar os responsáveis para que recolham o valor devido ou apresentem alegações de defesa, na forma discriminada pela Unidade Técnica no relatório precedente." (Proc. nº

> 008.881/2007-6, Ministro Relator BENJAMIN ZYMLER, Acórdão nº 1829/2007 - Plenário, de 10/12/2012). (grifou e destacou-se)

25. Diante do entendimento do Tribunal de Contas da União incluir no instrumento convocatório, bem assim, no contrato que havendo, comprovadamente, culpa da empresa contratada não que falar em reajuste decorrente da anualidade.

26. Na minuta do contrato deixar expressos os dados obrigatórios e as cláusulas necessárias; a definição precisa do objeto; o emprego do modelo de minuta padronizada da Advocacia-Geral da União ou a justificativa para a não utilização; a observação da legislação de regência; a gestão do contrato, incluindo atividades de gestão e fiscalização da execução, indicação e designação do gestor e fiscais, acompanhamento e fiscalização, vigência e prorrogação; a exigência de garantia de execução do contrato, incluindo os prazos de validade e de apresentação, o conteúdo da cobertura e as causas de extinção, de liberação e de retenção; as obrigações da contratante; obrigações da contratada; o condicionamento do pagamento à entrega de material ou à prestação efetiva do serviço ou obra; veiculação dos critérios de sustentabilidade ambiental; as sanções aplicáveis em decorrência da inexecução total ou parcial do contrato, inclusive multas; e a responsabilidade do licitante em solicitar seu desenquadramento da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, quando foi o caso.

27. Nesta oportunidade, ressalta-se que a presente análise cingiu-se apenas ao aspecto jurídico formal, com exclusão das questões de oportunidade, conveniência, pesquisa, cálculos e valores porventura apresentados, pois, não cabe a esta Procuradoria Federal pronunciar-se, em princípio, sobre tais pontos.

28. **Finalmente**, faz-se a observação de que os autos, **se necessário**, devem ser instruídos com a ampliação da pesquisa de preços ou justificativa da impossibilidade de assim proceder, além da atualização e juntada das certidões necessárias à comprovação de que a parte interessada atende ao disposto na norma das licitações, dentre outras, em relação à habilitação jurídica, a regularidade fiscal e trabalhista, a exemplo da certidão negativa de débitos relativamente aos tributos federais e à dívida ativa da União da declaração fornecida pelos Sistema SICAF, com a certificação da inexistência de débitos trabalhistas e regularidade do FGTS-CRF, com a declaração de que não emprega menor de idade, além da informação sobre a existência de recursos orçamentários.

29. Destarte, à vista de todo o exposto e legislação supramencionada, desde que atendidas às exigências previstas na Lei nº 12.462/2011, no Decreto nº 7.581/2011, e nas recomendações contidas neste parecer, opina-se pelo prosseguimento da licitação.

S.M.J. é o parecer.

Goiânia (GO), 16 de setembro de 2020.

Benedito José Pereira
Procurador Federal

Magnífico Reitor,

De acordo com o parecer de fls. retro, que submeto a Vossa Magnificência, para apreciação.

Goiânia, 16 de setembro de 2020.

Francisco Antônio Nunes
Procurador-Chefe

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em http://sapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23070028353202006 e da chave de acesso 86ce4db6

Documento assinado eletronicamente por FRANCISCO ANTONIO NUNES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 498103106 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): FRANCISCO ANTONIO NUNES. Data e Hora: 16-09-2020 16:39. Número de Série: 17195892. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por BENEDITO JOSE PEREIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 498103106 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): BENEDITO JOSE PEREIRA. Data e Hora: 16-09-2020 16:06. Número de Série: 13303404. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.