



Parecer jurídico nº 123/2022

Pregão Presencial nº 02/2022

Processo Licitação nº 05/2022

Autoridade Solicitante: Setor de Compras, Licitações e Contratos

Assunto: Minuta de edital de Pregão para contratação de prestador de serviços de portaria 24 (vinte e quatro) horas diárias de segunda a domingo, para controle de acesso na Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque.

I - RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório, na modalidade Pregão Presencial, cujo objeto é “Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de portaria, 24 horas por dia, 07 dias por semana, todos os dias do mês, inclusive feriados, nas dependências da Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque, sita à Rua São Paulo, nº 355, Jardim Renê, São Roque/SP”.

O procedimento veio à análise instruído dos seguintes documentos, por ordem de número de documento:

1. Requisição - Solicitação nº 37 (Protocolo 03836/2022);
2. Cotação de preços (Protocolo 03941/2022):
 - 2.1. Cotação de preços – SSP Special;
 - 2.2. Cotação de preços - Império;
 - 2.3. Cotação de preços – Prestes e Godinho;
 - 2.4. Quadro 37 – Lista Média;
 - 2.5. Tabela de Preços – BEC - Preços Referenciais – Prestação de Serviços de Controle, Operação e Fiscalização de Portarias e Edifícios (*CadTerc*), Vol. 2 – Portarias – Base: Jan./2021;
 - 2.6. Termo de Homologação do Pregão Eletrônico nº 01578/2022 – Instituto Federal de São Paulo;
 - 2.7. Quadro demonstrativo de preços e média;
 - 2.8. Solicitação Invoock Segurança (*e-mail*);
 - 2.9. Solicitação Paulista (*e-mail*);

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: www.camarasaoroque.sp.gov.br | camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

2.10. Solicitação Safeport (*e-mail*).

3. Autorização do Presidente da Câmara Municipal para abertura da licitação (Protocolo 043250/2022);

4. Ofício solicitando demonstrativo de disponibilidade financeira e orçamentária para suportar as despesas do procedimento licitatório (Protocolo 04400/2022);

5. Nota de Reserva Orçamentária nº 8, Ficha nº 12, Processo nº 05 (Protocolo 04420/2022);

6. Portaria da Mesa nº 39/2022 da Mesa Diretora, que autoriza a abertura do Pregão (Protocolo 04496/2022);

7. Minuta de Edital (protocolo 04498/2022):

7.1. Minuta do Edital de Pregão;

7.2. Termo de Referência (Anexo I);

7.3. Modelo para apresentação de proposta comercial (Anexo II);

7.4. Minuta de Contrato de Prestação de Serviço (Anexo III);

7.5. Modelo de Declaração de Habilitação (Anexo IV);

7.6. Modelo de Declaração de Situação Regular perante o Ministério do Trabalho (Anexo V);

7.7. Modelo de Declaração de Enquadramento como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte (Anexo VI);

7.8. Modelo de Declaração de empresas em recuperação judicial (Anexo VII);

7.9. Modelo de Declaração de Empresas em Recuperação Extrajudicial (Anexo VIII);

7.10. Modelo de Declaração Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte – Impedimentos (Anexo IX);

7.11. Modelo de Declaração sobre Segurança no Trabalho (Anexo X);

7.12. Modelo de Atestado de Vistoria – Facultativo (Anexo XII);

7.13. Termo de Ciência e Notificação (Anexo XIII);

7.14. Anexo XI – Período Diurno – Planilha de Custos e Formação de Preços;



7.15. Anexo XI – Período Noturno – Planilha de Custos e Formação de Preços;

8. Certificado de Formação do Pregoeiro responsável (Protocolo 04497/2022);

9. Ofício ao Jurídico solicitando parecer (Protocolo 04710/2022).

É o relatório.

Passo a opinar.

II. DA METODOLOGIA DE TRABALHO E CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DO PARECER JURÍDICO

O parecer jurídico tem por finalidade exclusiva o exame da matéria jurídica relacionada ao procedimento licitatório, não devendo, de modo nenhum, adentrar nos aspectos técnicos da contratação ou nos assuntos de conveniência e oportunidade, que cabem apenas ao gestor.

Neste sentido, é o Enunciado nº 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia Geral da União¹:

“A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento”.

Portanto, neste parecer jurídico, partirei da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis às necessidades da Administração.

O parecer jurídico apreciará o procedimento licitatório de acordo com os seguintes critérios de prioridade:

1. Adequação da modalidade e tipo de licitação adotadas;

¹ Embora esta Procuradoria não esteja submetida às normas e enunciados da Advocacia-Geral da União, estes são boa referência, tendo em vista a reconhecida excelência do órgão.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | **E-mail:** camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

2. Presença dos documentos obrigatórios exigíveis até a etapa em que este procedimento se encontra;

3. Análise da minuta de edital, verificando, principalmente, os seguintes aspectos:

- a) Descrição do objeto;
- b) Impedimentos à participação na licitação;
- c) Requisitos de habilitação exigidos;
- d) Presença das cláusulas obrigatórias.

4. Análise da minuta do contrato, com verificação da presença das cláusulas essenciais do contrato.

III. ANÁLISE JURÍDICA

III.1. ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE E TIPO DE LICITAÇÃO

O pregão é a modalidade licitatória adotada para a aquisição de bens e serviços comuns. De acordo com o art. 1º, parágrafo único, da Lei federal n. 10.520/02, consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

De acordo com a Orientação Normativa/AGU 54: “Compete ao agente ou setor técnico da administração declarar que o objeto licitatório é de natureza comum para efeito de utilização da modalidade pregão e definir se o objeto corresponde a obra ou serviço de engenharia, sendo atribuição do órgão jurídico analisar o devido enquadramento da modalidade licitatória aplicável”.

Desta forma, cabe ao setor técnico verificar se de fato se trata de serviço comum, devendo, atestar esta informação no procedimento.

O tipo de licitação escolhido é o menor preço, que é o único tipo admitido pelo Pregão, conforme art. 4º, inciso X, da Lei federal n. 10.520/02.



III. 2. PRESENÇA DOS DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS EXIGÍVEIS ATÉ A PRESENTE ETAPA DA LICITAÇÃO

Pois bem, em sede de exame prévio do edital, via de regra, consiste em verificar nos autos, no estado em que se encontra o procedimento licitatório, e nesse sentido, observar a norma geral de licitação (Lei federal n. 8.666/93) e também a norma específica (Lei federal n. 10.520/02), que traz as diretrizes quanto a fase interna do procedimento licitatório e verificar se o procedimento atende a legislação.

O art. 3º da Lei federal n. 10.520/02 dispõe sobre a fase interna do pregão:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

Nesta fase inicial, observo que a definição do objeto, a justificativa da necessidade da contratação, bem como das definições do objeto estão escritas no tópico 2 do Termo de Referência (Anexo I). As exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas e as sanções por inadimplemento estão descritas na minuta de edital e as cláusulas do contrato, inclusive a fixação dos prazos para fornecimento, estão previstas na minuta de contrato (Anexo III).

No que toca ao disposto no inciso IV do art. 3º da Lei federal n. 10.520/02, o pregoeiro e equipe de apoio foram designados na Portaria da Mesa nº 39/2022.

Por fim, o art. 3º, inciso III, da Lei federal n. 10.520/02 exige que conste dos autos o orçamento estimado. A exigência de orçamento estimado e a relação de anexos serão analisados em tópicos específicos a seguir.



III. 2. 1. Do Orçamento estimado e pesquisa de preços

Em relação à forma do orçamento estimado, o art. 40, §2º, inciso II da Lei federal n. 8.666/93 exige que o orçamento seja elaborado em planilhas de quantitativos e preços unitários. O art. 7º, §2º, inciso II, vai na mesma direção e estabelece que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

Assim, tem-se que a Lei federal n. 10.520/02, no art. 3º, inciso III, não exige que o orçamento estimado seja detalhado e elenque os custos unitários. Por outro lado, a Lei federal n. 8.666/93 exige, para as obras e serviços, a elaboração e juntada do orçamento em planilhas de quantitativos e preços unitários, conforme arts. 7º, §2º, inciso II, e 40, §2º, da Lei federal n. 8.666/93.

O Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo já decidiu que a juntada de orçamento detalhado não se aplica ao pregão:

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. LICITAÇÃO. CONTRATO. PESQUISA DE PREÇOS. ORÇAMENTO DETALHADO. NÃO PROVIMENTO. AFASTADA A FALHA RELATIVA À PLANILHA DETALHADA DE CUSTOS.

1 – A ausência de uma pesquisa de preços idônea e robusta não permite aferir a compatibilidade dos valores com aqueles correntes no respectivo segmento de mercado.

2 – Possível, todavia, afastar a falha relativa à ausência de uma planilha detalhada da composição dos custos unitários, por não ser exigível pela Lei do Pregão” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-000218/004/14, Sessão: 14/10/2020, Rel. Alexandre Manir Figueiredo Sarquis).

No voto, o relator afirmou o seguinte:

“A propósito, ao contrário do orçamento, a planilha de custos unitários sequer é exigida nesta modalidade licitatória – mesmo na sua fase preparatória (interna) – segundo inteligência do art. 3º, inc. III da Lei nº 10.520/02” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-000218/004/14, trecho do voto do rel. Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, Sessão: 14/10/2020).

Desta forma, neste precedente, o Tribunal Pleno entendeu que a Lei 10.520/02, específica para o pregão, embora exija que haja um orçamento estimado, não demanda que haja uma planilha de custos unitários.

No entanto, embora haja o entendimento exarado no Acórdão acima transcrito, em pesquisa ampla de jurisprudência, este não parece ser o entendimento dominante da

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Corte. Confira outros precedentes que também examinaram pregões e consolidam entendimento contrário:

“Nos termos do artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93, cabe à Administração disponibilizar orçamento estimativo acompanhado da composição unitária dos custos dos serviços, em resguardo à aferição da compatibilidade dos preços em mercado” (TCE-SP, Tribunal Pleno, Recurso Ordinário, TC-000909/007/09, Sessão: 22/09/2021, Rel. Edgard Camargo Rodrigues).

“Conforme textualmente estabelecido no artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei de Licitações, as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando ‘existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários’, sendo indiferente a modalidade adotada ou o objeto licitado. Por isso, se faz necessário esse detalhamento sempre que for tecnicamente viável. Não ignoro a existência de objetos que, por suas peculiaridades ou por razões técnicas, não comportam o seu desmembramento para se atribuir valores a cada parcela do bem ou serviço almejado. Entretanto, no presente caso, os recorrentes não conseguiram demonstrar que o objeto tinha características que impediam sua decomposição para a elaboração de uma planilha com custos unitários, sendo incabível, portanto, a simples alegação de que só era possível a separação em ‘serviços de implantação’ e ‘serviços de fornecimento de acesso online’.

[...]

Assim, a falta de transparência no orçamento, que não especificou os custos unitários envolvidos, além de afrontar o citado artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei de Licitações, impossibilita também a aferição dos valores contratados com aqueles praticados no mercado, ante a ausência de parâmetros que permitam a comparação de preços. Nesse contexto, apesar dos Recorrentes afirmarem que os valores contratados eram compatíveis com aqueles praticados no mercado, conforme a pesquisa de preços, as consultas apresentadas trazem, igualmente, apenas os valores globais, subdivididos em dois itens, situação que, conforme já exposto, é insuficiente para aferir a adequação dos preços pactuados”.

(TCE-SP, Plenário, TC-002015/989/19, Recursos Ordinários, Sessão: 17/04/2019, trecho do voto do relator Sidney Estanislau Beraldo).

“Ademais, equivocou-se a contratante ao afirmar que o referido preceito legal somente é aplicável às contratações que visem serviços de engenharia, porquanto a Lei estabelece que serviços e obras somente poderão ser licitados quando existir orçamento detalhado em planilhas expressando a composição de todos os seus custos unitários, não excluindo, portanto, nenhuma espécie de serviço” (TCE-SP, Primeira Câmara, TC-000406/003/11, trecho do voto do relator, Sessão: 22/10/13).

Benedicto de Tolosa Filho, em seu livro *Pregão: Uma nova modalidade de Licitação*, esclarece a necessidade de decomposição dos custos unitários na contratação de serviços comuns e terceirizados:

“Quando o objeto for relativo a serviços comuns e terceirizados, deve ser elaborada planilha prévia que identifique todos os custos de mão de obra, insumos, encargos trabalhistas e tributários, além das taxas de administração e lucro.

[...]

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Nas licitações para contratação de serviços, há necessidade de constar, nesta fase, orçamento detalhado composto dos valores individuais de cada serviço, dos custos dos insumos e dos tributos e encargos incidentes, necessários para a aferição de sua compatibilidade pelo pregoeiro, principalmente em razão dos lances que serão oferecidos”².

O Tribunal de Contas da União, todavia, reconhece que em alguns casos é inviável a exigência de formação de orçamento estimado com detalhamento dos quantitativos e preços unitários:

“9.4.1. elaborar orçamentos estimados em planilhas de quantitativos e de preços unitários quando do lançamento das licitações, a fim de balizar o julgamento das propostas com os preços vigentes no mercado e de possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa, de acordo com o art. 2º do Regulamento de Licitações da entidade, somente dispensando-a, motivadamente, naquelas contratações em que a natureza do seu objeto torne inviável ou desnecessário tal detalhamento” (TCU, Acórdão 1750/2014–Plenário, Rel. Augusto Sherman, Sessão 02/07/2014).

A ementa do TC-002015/989/19, julgado pelo Plenário do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo possui orientação semelhante:

“O orçamento deve ser detalhado em planilhas que demonstrem seus custos unitários conforme estabelecido no artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93, obrigação dispensável apenas quando, por razões técnicas ou econômicas, não for possível o desmembramento do objeto” (TCE-SP, Plenário, TC-002015/989/19 (ref. TC-017910/989/17, TC-018322/989/17, TC-005472/989/18 e TC-005473/989/18), Sessão: 17/04/2019, Rel. Sidney Estanislau Beraldo).

Deste modo, é necessária a juntada de planilha de quantitativos e preços unitários ou, excepcionalmente, pode ser dispensada motivadamente a inviabilidade do detalhamento.

No caso ora analisado, o orçamento estimado foi feito com base em cotações por valor global obtidas junto a 3 (três) potenciais fornecedores. Foram juntados ao procedimento Tabela de Preços (BEC) e Termo de Homologação do Pregão Eletrônico nº 01578/2022 do Instituto Federal de São Paulo a fim de verificar a confiabilidade da média obtida junto a outras fontes.

A pesquisa de preços deve buscar parâmetros em outras fontes além das cotações obtidas junto a potenciais fornecedores. Neste sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União e também do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

² TOLOSA FILHO, Benedicto. **Pregão:** Uma Nova Modalidade de Licitação. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 46-48.



“A pesquisa de preços para elaboração do orçamento estimativo da licitação não deve se restringir a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, devendo ser utilizadas outras fontes como parâmetro, a exemplo de contratações públicas similares, sistemas referenciais de preços disponíveis, pesquisas na internet em sítios especializados e contratos anteriores do próprio órgão” (TCU, Acórdão 3224/2020-Plenário, Sessão: 02/12/2020).

“É recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referenciamento de custos etc” (TCE-SP, Plenário, TC-016697.989.21-8 (ref. TC-001357.989.21-9, TC027625.989.20-7 e TC-001707.989.21-6), Recursos Ordinários, Sessão: 17/11/2021).

Neste caso, ainda, em se tratando de terceirização de serviços, a Administração Pública pode utilizar, para fins de pesquisa de preços, as convenções e acordos coletivos, como indica o art. 9º da Portaria-TCU nº 444, de 28 de dezembro de 2018³.

Assim, recomenda-se que a Administração, na fase interna de licitação para a contratação de serviços, como é o caso presente, elabore orçamento estimado decompondo os quantitativos e preços unitários, conforme prevê o art. 7º, §2º, inciso II, e 40, §2º, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93. Para a elaboração do orçamento estimado, a Administração Pública deve procurar a maior pluralidade de fontes de pesquisa de preços possível, realizando pesquisas em portais oficiais de referenciamento de custos, contratos de outros órgãos, bancos de dados, *sites* especializados, potenciais fornecedores e, em casos de serviços terceirizados, convenções e acordos coletivos.

III. 2. 2. Relação de anexos do Edital

Em relação aos anexos do edital, o artigo 40, §2º, estipula os seguintes anexos obrigatórios:

“I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

³Art. 9º A estimativa de preços para contratação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra será elaborada com base em planilha analítica de composição de custos e formação de preços da mão de obra e de insumos e observará os seguintes critérios para obtenção dos valores de referência:

I - os salários dos empregados terceirizados serão fixados com base em acordo, convenção coletiva de trabalho ou sentença normativa proferida em dissídio coletivo da categoria profissional pertinente ou em lei;
[...]

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E: www.camarasaoroque.sp.gov.br | **E-mail:** camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

IV - as especificações complementares e as normas de execução pertinentes à licitação”.

Conforme orientação do Tribunal de Contas da União, na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não precisa estar anexado ao edital, mas deve obrigatoriamente estar inserida no bojo do procedimento licitatório. Confira trecho da ementa do Acórdão 394/2009-Plenário do TCU:

“Na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não constitui um dos elementos obrigatórios do edital, devendo estar inserido obrigatoriamente no bojo do processo administrativo relativo ao certame. Ficarà a critério do gestor, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir esse orçamento no edital ou informar, no ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados e os meios para obtê-lo” (TCU, Acórdão 394/2009-Plenário. Sessão: 11/03/2009).

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo possui precedente semelhante:

“Neste contexto, na modalidade Pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não se funda em um dos requisitos cogentes ao corpo do edital. Todavia, deve estar encravado obrigatoriamente no bojo do procedimento administrativo concernente ao pleito, conforme apregoadado no artigo 7º2, inciso III, do mencionado Decreto Estadual” (TCE-SP, Tribunal Pleno, Exame Prévio de Edital, TCs 017647/026/11, 017743/026/11 e 017744/026/11, Sessão: 08/06/2011, rel. Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho).

Desta forma, a falta de planilha de orçamento estimado dentre os anexos do Pregão não prejudica o procedimento, sendo discricionariedade do gestor inclui-lo dentre os anexos do edital. Todavia, é obrigatória a sua juntada no bojo dos autos, sendo recomendada sua inclusão, conforme tópico anterior.

Relativamente ao projeto básico, este requisito pode ser suprido pela juntada de Termo de Referência⁴ (Anexo I).

⁴ Conforme esclarece o seguinte comentário: “Traçando um paralelo, o termo de referência é para o pregão o que o projeto básico é para as demais modalidades licitatórias” (BIANCOLINI, Adriano; GIMENES, Emerson Ademar (Org.). **Anotações ao Pregão:** Jurisprudência, doutrina e comentários. Curitiba: Governet, 2014). No mesmo sentido: “Em licitações realizadas na modalidade pregão, é obrigatória a elaboração de termo de referência, que deve dispor sobre as condições gerais de execução do contrato. Termo de referência é documento prévio ao procedimento licitatório. Serve de base para elaboração do edital, a exemplo de projeto básico” (TCU. **Licitações e contratos:** orientações e jurisprudência do TCU. 4. ed. Brasília: TCU, 2010, p. 78).



No tocante à minuta de contrato, esta consta no Anexo III, cumprindo o requisito do art. 40, §2º, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93.

Acerca do Anexo XI, é de se suprimir a referência à empresa concessionária “Jundiá Transportadora Turística Ltda”, pois se trata de informação impertinente. Além disso, deve ser adequada a nota explicativa para nela constar que o valor *de referência indicado* para o cálculo do vale transporte é o valor de R\$ 5,50, determinado pelo Decreto nº 9.747, de 20/12/2021, que “fixa o valor das tarifas do serviço público de transporte e dá outras providências”.

III.3. ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL

III. 3. 1. Descrição do Objeto

Dispõe o art. 3º da Lei federal n. 10.520/02 dispõe que, na fase preparatória do pregão, “a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição”. Na mesma esteira, o art. 40, inciso I, da Lei federal n. 8.666/93 estabelece que o objeto da licitação deve possuir “descrição sucinta e clara”. E, ainda, o artigo 3º, §1º, desta última lei veda a inclusão de cláusulas nos atos convocatórios que disponham “circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato”, uma vez que circunstâncias deste tipo prejudicam o caráter competitivo do certame.

A definição do objeto é um dos pontos-chave do edital, haja vista que é a partir desta definição que os interessados formularão suas propostas. A descrição do objeto, portanto, deve ser completa e perfeita, sob pena de nulidade⁵.

Deste modo, a Administração Pública deve enfrentar a dicotomia entre o dever de apresentar uma descrição “precisa, suficiente e clara”, sem, todavia, dispor especificações “excessivas, irrelevantes ou desnecessárias”.

No caso, a descrição do objeto da licitação vem presente no Anexo I (Termo de Referência). No item 1, delimita como objeto da licitação: “contratação de empresa especializada na prestação de serviços de Portaria”.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos**. 2016, p. 839.



A descrição dos serviços é detalhada no item 3 do Termo de Referência em que as atividades que compõem a prestação dos serviços são elencadas de forma objetiva.

Sendo assim, está adequada, do ponto de vista estritamente jurídico, a descrição do objeto presente no Termo de Referência.

III. 3. 2. Da participação na licitação

A Cláusula 5.3 elenca as hipóteses em que não será possível a participação na licitação.

Principalmente, é de se apontar que há falta de previsão das vedações estabelecidas no art. 9º da Lei federal n. 8.666/93.

Há que se atentar acerca da Cláusula 5.3.3, que dispõe acerca do impedimento decorrente da aplicação da penalidade prevista no art. 87, inciso III, da Lei federal n. 8.666/93. O assunto é controverso na jurisprudência.

A jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo entende que as sanções de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração se aplicam apenas à esfera de governo que aplicou a penalidade, diferentemente da declaração de idoneidade, cujos efeitos se estendem a todos entes federativos. Confira a Súmula 51 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

“A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar (artigo 87, IV da Lei nº 8.666/93) tem seus efeitos jurídicos estendidos a todos os órgãos da Administração Pública, ao passo que, nos casos de impedimento e suspensão de licitar e contratar (artigo 87, III da Lei nº 8.666/93 e artigo 7º da Lei nº 10.520/02), a medida repressiva se restringe à esfera de governo do órgão sancionador” (grifos nossos).

A Nova Lei de Licitações (Lei federal 14.133/21) perfilhou este mesmo entendimento, consoante trecho abaixo transcrito:

“Art. 156. Serão aplicadas ao responsável pelas infrações administrativas previstas nesta Lei as seguintes sanções:

[...]

III - impedimento de licitar e contratar;

[...]

§ 4º A sanção prevista no inciso III do caput deste artigo será aplicada ao responsável pelas infrações administrativas previstas nos incisos II, III, IV, V, VI e VII do caput do art. 155 desta Lei, quando não se justificar a imposição de penalidade mais grave, e **impedirá o responsável de licitar ou**

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447

E: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

contratar no âmbito da Administração Pública direta e indireta do ente federativo que tiver aplicado a sanção, pelo prazo máximo de 3 (três) anos”.

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo tem mantido este posicionamento, o que pode ser verificado em manifestações recentes da Corte (TC-011634.989.21-4 e TC-015870.989.21-7). O Tribunal é bem claro em afirmar que o enunciado sumulado continua em pleno vigor, determinando retificações em editais que dispõem diferentemente do que estabelece a sua Súmula:

“O enunciado 51, que está em pleno vigor, dispõe que: “A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar (artigo 87, IV da Lei nº 8.666/93) tem seus efeitos jurídicos estendidos a todos os órgãos da Administração Pública, ao passo que, nos casos de impedimento e suspensão de licitar e contratar (artigo 87, III da Lei nº 8.666/93 e artigo 7º da Lei nº 10.520/02), a medida repressiva se restringe à esfera de governo do órgão sancionador.

[...]

Anoto que a instrução é uníssona em confirmar a inadequação do subitem 4.7.“c”, merecendo destaque os elementos doutrinários (cita Marçal Justen Filho), jurisprudenciais (menciona v. Acórdão de 2019 do TCU) **e lógicos (mostra que a nova Lei nº 14.133/21, embora não aplicável ao caso, também se alinha a essa orientação), todos apresentados no parecer do d. MPC a fim de sustentar a atualidade da Súmula nº 51.**

Ante o exposto, [...] VOTO pela procedência da representação [...], determinando que a Prefeitura Municipal de Piquerobi **se digne a realizar ampla revisão de seu edital**, com a finalidade de limitar os efeitos da suspensão temporária e impedimento para licitar e contratar à esfera de governo sancionadora, **nos termos da Súmula nº 51 desta Corte.** (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-011634.989.21-4, Exame Prévio de Edital, Sessão: 23/06/21, Trecho do voto do Rel. Renato Martins Costa, grifos nossos).

“Nessa conformidade, acolhendo as manifestações da ATJ, d. MPC e SDG, VOTO pela procedência parcial da representação [...], determinando-se [...] que retifique o Edital do Pregão Presencial nº 25/2021, a fim de: [...] b) **ajustar as disposições do item 2.2.4 ao enunciado da Súmula nº 51 deste E. Tribunal;**” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-015870.989.21-7, Exame Prévio de Edital, Sessão: 29/09/21, Trecho do voto do Rel. Renato Martins Costa).

O Superior Tribunal de Justiça possui alguns julgados com o posicionamento de que as sanções se estendem a toda a Administração Pública Nacional (STJ, AIRESP 201301345226, Gurgel De Faria, STJ – Primeira Turma, DJE data:31/03/2017; AgInt na SS nº 2.951-CE, DJe 01/07/2021). Este posicionamento, no entanto, provavelmente será revisto, tendo em vista que a nova legislação é bastante clara em restringir à Administração da esfera do ente federativo sancionador.

Assim, considerando a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ao qual esta Câmara Municipal é jurisdicionada, e, ainda, a nova



legislação que, embora não seja aplicável diretamente ao caso, pode ser utilizada para fins de interpretação⁶, faz-se necessária adequar a Cláusula 5.3.3 à Súmula 51 do TCE-SP, restringindo o impedimento à “Administração do Município de São Roque”. No mesmo sentido, a Cláusula 5.3.4 também deve ser adequada.

III. 3. 3. Requisitos de habilitação exigidos

Conforme dispõe a Constituição Federal, no art. 37, inciso XXI, as exigências de qualificação técnica e econômica devem ser apenas aquelas “indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Os requisitos de habilitação são (art. 27 da Lei federal n. 8.666/93): habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista, assim como o cumprimento do art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal.

III. 3. 3. 1. Habilitação jurídica

A Cláusula 9.1.1 exige cópia do 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, de acordo com o que dispõe o art. 28, inciso III, da Lei federal n. 8.666/93.

Relativamente às sociedades civis, a Cláusula 9.1.1 exige a apresentação do ato constitutivo, o que está em conformidade com o art. 28, inciso IV, da Lei federal n. 8.666/93. Deve ser incluída, todavia, a exigência de que venha acompanhada prova de diretoria em exercício.

Em caso de empresário individual, a Cláusula 9.1.2 demanda a cópia da inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, à semelhança do que estabelece o art. 28, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93.

⁶ É o que pareceu fazer o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo no TC-011634.989.21-4, uma vez que menciona a Lei federal nº 14.133/21 para justificar a atualidade da Súmula nº 51.



Em relação à Cláusula 9.1.3, há necessidade da sua supressão haja vista que as empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELIs) foram transformadas em sociedades limitadas unipessoais por meio do art. 41 da Lei federal n. 14.195/2021. As sociedades limitadas unipessoais se enquadram no conceito de sociedades comerciais, motivo pelo qual já estão incluídas na Cláusula 9.1.1.

III. 3.3.2. Habilitação Fiscal e Trabalhista

A habilitação fiscal está prevista na Cláusula 9.2 do Edital, sendo exigidos: 9.2.1 prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ); 9.2.2 Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Municipal, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto do certame; 9.2.2.1 Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Municipal, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto do certame; 9.2.3 prova relativa à regularidade junto ao FGTS; 9.2.4 Certidão Conjunta Negativa de Débitos ou Positiva com efeito de Negativa, relativa a Tributos Federais (inclusive às contribuições sociais) e à Dívida Ativa da União, dentro do prazo de validade; 9.2.5 Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) ou Positiva de Débitos Trabalhistas com Efeito de Negativa.

Não houve previsão de prova de regularidade fiscal junto à Fazenda Municipal, havendo, ainda, duplicação da exigência de inscrição no Cadastro de Contribuintes Municipal.

Conforme dispõe o art. 29, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93, as prova de inscrição devem ser apenas as relativas ao ramo de atividade e compatível com o objeto contratual. De acordo com o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, a regularidade fiscal também segue esta diretriz, devendo ser exigida em relação aos tributos relativos ao objeto contratado. Confira:

“A demonstração de regularidade fiscal, para fins de aplicação do artigo 29 da Lei de Licitações, é devida somente em relação ao fato gerador do tributo, ou seja, deve guardar correlação com o objeto pretendido pela Administração e, quando se tratar de vinculação a atividade em que se exija o recolhimento junto aos municípios, ainda assim não se poderá impor aos interessados prova de regularidade junto ao cadastro imobiliário municipal.

[...]

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Se a Administração, quanto à prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal mencionada na Lei de Licitações, está limitada à pertinência que deve existir entre o objeto da licitação, o ramo de atividade do proponente e o tributo a ser recolhido, então não seria razoável que pudesse exigir prova de regularidade para com o fisco de esfera de governo onde o licitante sequer necessitaria estar inscrito, interpretação que entendo mais adequada por gerar estreitamento da relação do inciso II, com aquele imediatamente posterior (inciso III), em face do vínculo obrigatório que deve prevalecer entre ambos” (TCE-SP, TC 030818/026/08, Sessão Rel. Renato Martins Costa *apud* TCE,SP, Segunda Câmara, TC-031612/026/10, Sessão: 24/03/2015).

“Recordo que a controvérsia citada durante a instrução, relativa à idoneidade fiscal, ganhou novos contornos a partir do julgado contido no TC-32300/026/08, que fez parte dos trabalhos do Tribunal Pleno na sessão de 24/9/2008, na direção de que **a comprovação da regularidade deve restringir-se aos tributos decorrentes do ramo de atividade da licitante, compatível com o objeto contratual**” (TCE-SP, Segunda Câmara, TC-023732/026/14, Sessão: 10/02/2015, grifos nossos).

“A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a exigência de regularidade fiscal deve restar adstrita aos tributos decorrentes do ramo de atividade das interessadas licitantes, em compatibilidade ao objeto licitado, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.666/93 é [...]” (TCE-SP, Tribunal Pleno, Acórdão, TC-004091/989/13-7, Sessão 02/04/2014).

Os serviços de portaria, congêneres ao de vigilância, estão submetidos à incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, conforme, respectivamente, item 7.01 e 7.11 da lista anexa à Lei Complementar nº 116/03⁷.

Assim, no caso, como incide imposto sobre serviços de qualquer natureza, é recomendável a inclusão de cláusula comprovando a regularidade fiscal junto à Fazenda Municipal do domicílio ou sede do licitante, pertinente ao ramo de atividade e relativo aos tributos mobiliários relacionados ao objeto licitado.

A habilitação trabalhista está sendo requerida por meio de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) ou Positiva de Débitos Trabalhistas com Efeito de Negativa.

A Declaração de observância ao disposto no art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal consta do anexo V e está prevista na Cláusula 8.5.1.

⁷ “11 – Serviços de guarda, estacionamento, armazenamento, vigilância e congêneres. [...]

11.02 - Vigilância, segurança ou monitoramento de bens, pessoas e semoventes”.

Insta apontar que o art. 1º, §2º, da Lei Complementar federal nº 116/03, dispõe que “Ressalvadas as exceções expressas na lista anexa, os serviços nela mencionados não ficam sujeitos ao ICMS, ainda que sua prestação envolva fornecimento de mercadorias”. Nos casos dos itens 11 e 11.02, não há ressalva no sentido de sujeição ao ICMS.



As Cláusulas 9.2.6, 9.2.6.1, 9.2.6.2 e 9.2.6.3, apresentam disposições específicas relativas à contratação de microempresas e empresas de pequeno porte à semelhança do que estabelece o art. 43, *caput* e §§1º e 2º, da Lei Complementar federal n. 123/06.

III. 3. 3. 3. Documentação relativa à qualificação técnica

A cláusula 9.3.1. da minuta de edital exige no mínimo um atestado de capacidade técnica comprovando que a licitante já tenha executado serviços de portaria, similares aos do objeto desta licitação.

A exigência de atestado de capacidade técnica é adequada para comprovar a capacidade técnico-operacional, conforme o art. 30, §1º, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93. A cláusula 9.3.1 ao exigir apenas um atestado está também em acordo com a jurisprudência, haja vista que esta inadmite que os editais de licitação exijam um número mínimo de atestados e superior a um:

“Não se deve exigir número mínimo ou certo de contratos/atestados para comprovar a aptidão técnica dos licitantes, exceto quando o estabelecimento de um número definido for justificado e expressamente considerado necessário à comprovação requerida” (TCU, Acórdão 2462/2007-Plenário, Sessão 27/11/2007).

“O edital da *licitação* não deve exigir um número mínimo de atestados de capacidade técnica (art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993)” (Acórdão 1873/2007-Segunda Câmara, Sessão: 10/07/2007).

“É vedada a exigência de um número mínimo de atestados de capacidade técnica, bastando que a empresa licitante comprove que já realizou o tipo de serviço desejado em pelo menos uma ocasião” (Acórdão 571/2006-Segunda Câmara, Sessão: 14/03/2006).

“É irregular a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica para fins de habilitação, a não ser que a especificidade do objeto a recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar explicitados no processo licitatório” (TCU, Acórdão 825/2019-Plenário, Sessão: 10/04/2019).

Importante ainda mencionar a Súmula 30 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, que dispõe o seguinte:

“Em procedimento licitatório, para aferição da capacitação técnica poderão ser exigidos atestados de execução de obras e/ou serviços de forma genérica, vedado o estabelecimento de apresentação de prova de experiência anterior



em atividade específica, como realização de rodovias, edificação de presídios, de escolas, de hospitais, e outros itens.”

No caso, a previsão de exigência de atestado de capacidade técnica de “serviços de portaria, similares aos do objeto da licitação” é genérica, não estabelecendo atividade específica, como seria o caso de se estipular serviços de portaria em tipos de estabelecimentos determinados. Desta forma, a previsão está em consonância com a Súmula 30 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

A Cláusula 9.3.2 define a necessidade de fornecimento de via original do atestado de vistoria, se esta tiver sido realizada. Assim, fixa a facultatividade da vistoria técnica, o que não implica em qualquer restrição ao caráter competitivo do certame.

III. 3. 3. 4. Habilitação econômico-financeira

No tocante à habilitação econômico-financeiro, o edital se limitou a exigir certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial ou insolvência civil (cláusula 9.4.1), admitindo a participação de empresa em recuperação judicial desde que apresente comprovante da homologação/deferimento pelo juízo competente do plano de recuperação judicial/extrajudicial (cláusula 9.4.2.).

A cláusula 9.4.2 prevê a possibilidade de participação de empresa em recuperação judicial desde que apresente comprovante da homologação/deferimento do plano de recuperação. As cláusulas 9.5.2 e 9.5.3 exigem declarações de que o plano de recuperação está sendo cumprido.

Estas previsões estão de acordo com a jurisprudência pacífica do TCE-SP, do TCU e do STJ:

“Súmula nº 50-TCE-SP: Em procedimento licitatório, não pode a Administração impedir a participação de empresas que estejam em recuperação judicial, das quais poderá ser exigida a apresentação, **durante a fase de habilitação, do Plano de Recuperação já homologado pelo juízo competente e em pleno vigor**, sem prejuízo do atendimento a todos os requisitos de habilitação econômico-financeira estabelecidos no edital” (grifos nossos).

“Admite-se a participação, em *licitações*, de empresas em recuperação judicial, **desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente afirmando que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório**” (TCU, Acórdão 1201/2020-Plenário, Sessão 13/05/2020, grifos nossos).

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

“A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, **desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica**” (STJ, AREsp 309.867/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 08/08/2018, grifos nossos).

Desta forma, ao permitir a possibilidade de participação de empresas em recuperação judicial e exigir declaração de que o plano de recuperação judicial está sendo cumprido, documento que comprova viabilidade econômica, a minuta de edital se encontra de acordo com a jurisprudência mencionada.

O edital não prevê a qualificação econômico-financeira com base nos demais critérios estabelecidos pelo art. 31. A exigência de habilitação econômico-financeira nestes moldes, sem exigir os demais requisitos do art. 31, foi admitida em precedente recente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

“Insurgiu-se o Representante contra os seguintes aspectos do instrumento convocatório:

[...]

c) Dispensa dos requisitos de qualificação econômico-financeira previstos no art. 31 e incisos da Lei 8.666/93, limitando-se a exigir apenas a certidão negativa de falência ou recuperação judicial; e

[...]

3.3 Outrossim, insubsistente a queixa à insuficiência de requisitos para aferição da qualificação técnica e econômico-financeira das licitantes, eis que o caput dos artigos 30 e 31 utiliza a expressão “limitar-se-á” ao listar a documentação que poderá ser requerida para fins de habilitação técnica e econômico-financeira, **não impondo peremptoriamente, o que deve ser requerido nos editais de licitação, mas apenas circunscreve a atuação da Administração àqueles limites, cabendo a ela, no exercício de sua competência discricionária, eleger o que melhor se adéqua ao objeto licitado**” (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-024138.989.21-5, Sessão 09/02/2022, grifos nossos).

O Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, já reputou válido edital que deixou de exigir comprovação de todos os incisos do art. 31:

"A comprovação de qualificação econômico-financeira das empresas licitantes pode ser aferida mediante a apresentação de outros documentos. A Lei de Licitações não obriga a Administração a exigir, especificamente, para o cumprimento do referido requisito, que seja apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações (art. 31, inc. I), para fins de habilitação" (REsp 402.711/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJU de 19/8/2002).

Deste modo, a Administração Pública deve estabelecer no edital, dentro das balizas do art. 31 da Lei federal n. 8.666/93, os critérios mais adequados a fim de



verificar a qualificação econômico-financeira, levando em conta o vulto da contratação e, ainda, o risco da execução contratual. Assim, por se tratar de aspecto relativo à conveniência e oportunidade do Administrador, deixo de realizar juízo de valor sobre a opção realizada pelo gestor.

III. 4. 4. Presença das cláusulas necessárias do edital

O objeto da licitação (art. 40, inciso I) está descrito de forma clara e sucinta conforme já verificado no tópico III.3.1 deste parecer.

Os prazos e condições para a assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação (art. 40, inciso II) estão previstos na Cláusula 13.

As sanções para o caso de inadimplemento (art. 40, inciso III) estão previstas na Cláusula 16.

O local onde poderá ser examinado e adquirido o termo de referência (art. 40, inciso IV) está previsto na Cláusula 17.9, que indica que os atos pertinentes a esta licitação, passíveis de divulgação, serão publicados no site: www.camarasaoroque.sp.gov.br.

Não há projeto executivo, no caso, motivo pelo qual não se aplica o art. 40, inciso V, da Lei federal n. 8.666/93.

As condições para participação na licitação (art. 40, inciso VI e arts. 27 a 31) já foram analisadas no tópico referente à habilitação.

O critério para julgamento (art. 40, inciso VII) é o menor preço, conforme Cláusula 10.3. Deve ser adequado, todavia, para especificar que é o “menor preço global”.

O caso em análise não é de licitação internacional, portanto não incide a exigência do art. 40, inciso IX, da Lei federal n. 8.666/93.

O critério de aceitabilidade de preço (art. 40, inciso X) está previsto na Cláusula 3.2 e é o próprio valor orçado pela Administração, sendo que não há fixação preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

O critério de reajuste (art. 40, inciso XI) é referenciado na Cláusula 12.3 do edital, como sendo aquele previsto na Cláusula Quinta da Minuta de Contrato (Anexo III), qual seja, o índice IPCA/IBGE.

As condições de pagamento (art. 40, inciso XIV) estão previstas na Cláusula 15.

No tocante às instruções e normas para os recursos previstos (art. 40, XV), o edital dispõe sobre esta matéria na Cláusula 11 da minuta de edital. Na Cláusula 11.1.5, se prevê que o recurso poderá ser enviado por *e-mail* ou protocolado no Setor de Protocolo da Câmara Municipal. Tal previsão se coaduna com o entendimento do Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, que defende a ampliação de acesso à Administração (cf. TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-7653.989.21-0, Exame Prévio de Edital, Sessão: 19/05/2021).

Recomenda-se, para maior clareza, que a cláusula indique especificamente o endereço eletrônico para o qual poderão ser enviados os *e-mails*.

Por fim, as condições de recebimento do objeto da licitação (art. 40, XVI), podem ser extraídas das próprias obrigações estabelecidas na minuta de contrato, anexo e parte integrante do edital, considerando ainda que se trata de serviço contínuo.

IV. ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO

O objeto e seus elementos característicos (art. 55, I) vem descritos na Cláusula 1.1, sendo o objeto do contrato prestação de serviços de Portaria nas dependências da Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque, localizada na Rua São Paulo, nº 355, Jardim Renê, São Roque SP, com fornecimento da mão de obra e equipamentos necessários para a perfeita execução dos serviços. As especificações estão previstas no Termo de Referência.

O regime de execução e a forma de fornecimento (art. 55, II) não está previsto no contrato, nem no edital e no termo de referência, devendo ser sanado. A forma de execução é a execução indireta e o regime é de empreitada por preço unitário, haja vista que, o preço será pago em unidades mensais.

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

O preço (art. 55, III) está previsto na Cláusula quarta, sendo correspondente ao valor total dos serviços constantes da proposta vencedora. Em relação ao reajustamento de preços, a cláusula quinta prevê o reajuste pelo IPCA/IBGE, de periodicidade anual. As condições de pagamento (art. 55, III) se encontram arroladas na Cláusula terceira.

Em relação ao prazo de início de etapas de execução, de conclusão, entrega, de observação e recebimento definitivo (art. 55, IV), a Cláusula Segunda prevê que a contratada deve implantar, no prazo de 5 dias úteis, contados a partir da assinatura do instrumento de contrato, o posto de trabalho.

A Cláusula sétima aponta a dotação orçamentária pela qual ocorrerá as despesas relacionadas a este contrato (art. 55, V), qual seja: 3.3.90.39.00 OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS - PESSOA JURÍDICA.

Em relação à garantia, prevista no inciso VI como cláusula essencial, esta não é aplicável ao caso concreto, uma vez que a Lei federal n. 10.520/02, no art. 5º, inciso I, veda a exigência de garantia de proposta.

Os direitos e responsabilidades das partes (art. 55, VII) estão previstos nas Cláusulas segunda e terceira, que dispõem acerca das obrigações da contratada e da contratante. As penalidades (art. 55, VII) estão previstas na cláusula nona, inclusive com fixação de valores de multas.

Os casos de rescisão (art. 55, VIII) e ainda o reconhecimento dos direitos da contratante em caso de rescisão administrativa unilateral (art. 55, IX) estão previstos na Cláusula décima.

A cláusula essencial prevista no inciso X do art. 55 da Lei federal n. 8.666/93 diz respeito às condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, o que não guarda pertinência com o contrato e que, portanto, não deve ser exigida.

A legislação aplicável à espécie (art. 55, XII) vem prevista na Cláusula décima primeira, sendo a Lei federal n. 8.666/93 e 10.520/02.

O prazo de validade do contrato pelo prazo de 12 meses é fixado pela Cláusula oitava do contrato. A cláusula está de acordo com o art. 57, inciso II⁸, da Lei n.

⁸ Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:
[...]



8.666/93, tendo em vista que os serviços executados de forma contínua são exceção à regra de que a duração dos contratos ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários. A mesma cláusula prevê a possibilidade de prorrogação até o limite de 60 (sessenta) meses, conforme prevê o art. 57, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93.

Por fim, a Cláusula décima sétima fixa o foro de competência para a Comarca de São Roque, o que está de acordo com o art. 55, §2º, da Lei federal n. 8.666/93.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, manifesto-me:

1. Pela necessidade de adoção das seguintes adequações para aprovação da minuta de edital:

a) Supressão das referências à empresa concessionária “Jundiá Transportadora Turística Ltda”, uma vez que são informações impertinentes à formulação das propostas;

b) Adequação das notas explicativas constantes dos anexos XI para nelas constar que o valor de referência indicado para o cálculo do vale transporte é o valor de R\$ 5,50, determinado pelo Decreto nº 9.747, de 20/12/2021, que “fixa o valor das tarifas do serviço público de transporte e dá outras providências”.

c) Inclusão das vedações do art. 9º da Lei federal n. 8.666/93 como impedimentos à participação na licitação;

d) Adequação das cláusulas 5.3.3 e 5.3.4, estabelecendo que estão impedidas de participar da licitação as empresas impedidas e suspensas de licitar e/ou contratar com órgãos da Administração do Município de São Roque/SP nos termos do inciso III do artigo 87 da Lei Federal nº 8.666/93, do artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/02 e da Súmula nº 51 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

e) Inclusão na Cláusula 9.1.1 da exigência de que venha acompanhada prova de diretoria em exercício para comprovação da qualificação jurídica das sociedades civis.

f) Supressão da Cláusula 9.1.3;

g) Reorganização da Cláusula 9, referente à qualificação jurídica, dividindo-a em sub-tópicos, deixando-a mais clara;

h) Inclusão de cláusula exigindo prova de regularidade fiscal junto à Fazenda Municipal da sede ou do domicílio do licitante, relativa aos tributos incidentes sobre o objeto desta licitação;

i) Correção das Cláusulas 9.2.2 e 9.2.2.1, que estão em duplicidade;

j) Adequação da Cláusula 10.3 para especificar que o critério de julgamento é o menor preço global;

k) Adequação das Cláusulas 11.1.5 e 17.2, com indicação precisa do *e-mail* para o qual podem ser enviados os recursos e impugnações;

2. Pela necessidade de previsão da forma e regime de execução na minuta de contrato (art. 55, II), sendo a forma a execução indireta e o regime por empreitada por preço unitário (art. 6º, VIII, *b*).

Após a adoção das providências mencionadas, retornem os autos para a aprovação das minutas de edital e de contrato, na forma do art. 38, parágrafo único, da Lei federal n. 8.666/93.

Em relação ao procedimento, conforme tópico III.2.1 (pags. 6-9) deste parecer, recomendo que a Administração, na fase interna de licitação para a contratação de serviços, como é o caso presente, elabore orçamento estimado decompondo os quantitativos e preços unitários, conforme prevê o art. 7º, §2º, inciso II, e 40, §2º, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93, promovendo maior transparência na formulação do orçamento estimado. Para a elaboração do orçamento estimado, recomenda-se, ainda, que a Administração Pública procure a maior pluralidade de fontes de pesquisa de preços possível, realizando pesquisas em portais oficiais de referenciamento de custos, contratos de outros órgãos, bancos de dados, *sites* especializados, potenciais

Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970

CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447

E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br | www.camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

fornecedores, etc, devendo indicar as fontes e a metodologia utilizadas para elaboração do orçamento estimado. Em caso de impossibilidade ou inviabilidade de detalhamento do orçamento estimado, recomenda-se que a Administração justifique apontando as razões técnicas ou econômicas.

É o parecer.

São Roque, 12 de abril de 2022

Jônatas Henriques Barreira
Procurador Jurídico