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

Parecer Jurídico nº 181/2022

Pregão Presencial nº 06/2022

Processo Licitação nº 13/2022

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, ininterruptas, 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 64 (Documento Licitação Nº 1);
2. Cotação de preços (Documento Licitação Nº 2):
   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. Quadro demonstrativo de preços e média;
   2.7. Solicitação Invock Segurança (*e-mail*);
   2.8. Solicitação Paulista (*e-mail*);
   2.9. Solicitação Safeport (*e-mail*).

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

3. Autorização do Presidente da Câmara Municipal para abertura da licitação (Documento Licitação Nº 3);

4. Ofício solicitando demonstrativo de disponibilidade financeira e orçamentária para suportar as despesas do procedimento licitatório (Documento Licitação Nº 4);

5. Nota de Reserva Orçamentária nº 20, Ficha nº 12, Processo nº 13 (Documento Licitação Nº 5);

6. Portaria da Mesa nº 65/2022 da Mesa Diretora, que autoriza a abertura do Pregão (Documento Licitação Nº 6);

7. Certificado Pregoeiro (Documento Licitação Nº 7);

8. Minuta de Edital e Anexos (Documento Licitação Nº 8);

9. Ofício ao Jurídico solicitando parecer (Documento Licitação Nº 9).

O procedimento licitatório foi instaurado em razão da extinção do Pregão Presencial nº 02/2022, que foi declarado fracassado pela Portaria Mesa nº 64/2022.

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 União[1]:

[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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> "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;

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;

   e) Normas sobre procedimento do pregão.

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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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. O critério de adjudicação, conforme se verá, é o menor preço global, haja vista que a adjudicação, por se tratar de serviço único (um posto de trabalho de 24 horas diárias), se dará a apenas um licitante: aquele que oferecer o menor preço.

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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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 65/2022.

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 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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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 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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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, equivoca-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.
> [...]
> 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

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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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. Foi também juntado ao procedimento Tabela de Preços (BEC) 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:

> "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 2018[3].

Assim, recomenda-se que a Administração, na fase interna de licitação para a contratação de serviços, como é o caso presente, elabore orçamento estimado

[3]"Art. 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;
[...]"

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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;
> 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. Ficará 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 apregoado no artigo 7º, 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).

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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 Referência[4] (Anexo I).

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.

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 nulidade[5].

[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).

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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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".

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

Após a emissão do Parecer Jurídico 123/2022, foram realizadas alterações para incluir nas vedações a remissão às hipóteses do art. 9º da Lei federal n. 8.666/93 e compatibilização da Cláusula 5.3.3 com a Súmula 51 do TCE-SP. Além disso, foi incluída a vedação de participação de cooperativas na licitação em atenção à jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Tribunal de Contas da União.

Sobre a Cláusula 5.3.3, esta ficou assim redigida:

> **"5.3** Além das vedações estabelecidas pelo artigo 9º da Lei Federal nº 8.666/93, não será permitida a participação de empresas:
> [...]
> **5.3.3** 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 e suas alterações, do artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/02 e da Súmula nº 51 Tribunal de Contas do Estado de São Paulo;"

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:

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> "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 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 [...]

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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 interpretação[6], a Cláusula 5.3.3 está adequada.

Fez-se incluir, na minuta do edital, vedação à participação de cooperativas, o que se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Contas da União e do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, considerando, ainda, as peculiaridades da contratação pretendida.

A jurisprudência dos Tribunais mencionados entende pela impossibilidade de contratação de cooperativas para a prestação de serviços em que se exige subordinação da mão-de-obra empregada na atividade. Confira:

> "2. A Corte Especial pacificou entendimento segundo o qual é inadmissível a participação de cooperativas em processos licitatórios para contratação de mão de obra quando o labor, por sua natureza, demandar necessidade de subordinação, ante os prejuízos que podem advir para a Administração Pública caso o ente cooperativo se consagre vencedor no certame e não cumpra suas obrigações" (STJ, REsp 1204186/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 29/10/2012).

> "3. Esta Corte Superior pacificou entendimento segundo o qual é impossível a participação das cooperativas em processo licitatório para contratação de mão-de-obra, quando o labor, por sua natureza, demandar necessidade de estado de subordinação ante os prejuízos que podem advir para o patrimônio público, caso o ente cooperativo se consagre vencedor no certame. Precedentes" (STJ, RMS 25.097/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 01/12/2011, DJe 12/12/2011).

[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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> "SÚMULA TCU 281: É vedada a participação de cooperativas em *licitação* quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade" (Acórdão 1789/2012-Plenário, Sessão 11/07/2012, Rel. José Mucio Monteiro).
>
> "Os serviços terceirizados que demandem trabalho subordinado em relação ao tomador ou em relação ao prestador de serviço não são passíveis de serem executados por cooperativas" (TCU, Acórdão 2720/2008-Plenário, Sessão 26/11/2008, Rel. André de Carvalho).
>
> 2. **Consoante jurisprudência deste Tribunal (21481.989.18-4), a vedação a cooperativas, em objetos com relação de subordinação, deve constar expressamente do edital** (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-006749.989.19-0, Sessão 20/03/2019, Rel. Conselheira-Substituta Silvia Monteiro, grifos nossos).
>
> "Evidente, portanto, a relação de subordinação entre a prestadora dos serviços em face da contratante, situação que não se coaduna com o disposto no artigo 5º da Lei federal nº 12.690/12, que estabelece que "a Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-008214.989.18-8, sessão de 25-04-2018, trecho do voto do relator Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo).

No caso, é evidente a relação de subordinação entre os empregados a ser alocados na prestação do serviço com relação tanto ao tomador (a Administração Pública), quanto à empresa contratada. De acordo com o Termo de Referência, a prestação de serviços envolve "a alocação, pela contratada, de empregados" para a realização das atividades componentes do serviço de portaria. Dentre estas atividades, podem ser destacadas várias com nítida característica de subordinação, tais como: "Assumir o posto, devidamente uniformizados", "Comunicar imediatamente à Contratante ou responsável qualquer anormalidade verificada, inclusive de ordem funcional, para que sejam adotadas as providências de regularização necessárias", "Repassar para o porteiro que está assumindo o posto, quando da rendição, todas as orientações recebidas e em vigor, bem como eventual anomalia observada nas instalações;" "A Contratada deverá cumprir a programação dos serviços feita periodicamente pela Contratante, com atendimento sempre cortês aos funcionários e às pessoas em geral que se façam presentes;", dentre outras atividades.

Nítida a relação de subordinação presente e, tratando-se de intermediação de mão-de-obra, não é possível a contratação de sociedade cooperativa, conforme artigo 5º

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

da Lei federal n. 12.690/12[7] e a jurisprudência dos Tribunais, conforme já mencionado. Deste modo, é imperiosa a necessidade de vedação da participação de cooperativas nos termos da legislação federal e da jurisprudência, estando, portanto, adequado o edital.

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

Após alterações, a Cláusula 9.1 da Minuta do Edital, que dispõe sobre a habilitação jurídica, ficou assim redigida:

> **"9.1.1** Os documentos exigidos para habilitação jurídica são:
> a) Para Empresa Individual: Registro empresarial na Junta Comercial, no caso de empresário individual (ou cédula de identidade em se tratando de pessoa física não empresária);
> b) Para Sociedade Empresária: Ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor e alterações subsequentes, devidamente registrados;
> c) Para Sociedade por Ações (Sociedade empresárias do tipo S/A): Ato constitutivo e alterações subsequentes, acompanhados de documentos de eleição de seus administradores em exercício;
> d) Para Sociedade Simples: Ato constitutivo e alterações subsequentes, devidamente registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, acompanhada de prova da diretoria em exercício;"

Os itens da Cláusula 9.1.1 nada mais do que repetem o que já dispõe a legislação. O item *a* equivale ao inciso II do art. 28 da Lei federal n. 8.666/93, os itens *b* e *c* correspondem ao que estabelece o inciso III do art. 28 da Lei federal n. 8.666/93 e, por fim, o item *d* repete o inciso IV do mesmo dispositivo legal.

[7] Art. 5º A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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 estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual; 9.2.2.1 prova de regularidade de débito com a Fazenda Municipal, da sede ou do domicílio do licitante, relativa aos tributos incidentes sobre o objeto desta licitação; 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.

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. Neste ponto, a cláusula 9.2.2 simplesmente repete a norma estabelecida no art. 29, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93, devendo o licitante apenas apresentar a prova de inscrição no cadastro pertinente ao seu ramo de atividade e objeto compatível com o objeto contratual.

De acordo com o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, a regularidade fiscal também somente pode ser exigida em relação aos tributos compatíveis com o ramo de atividade e objeto da licitação. 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.
> [...]
> 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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> 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).

Todavia, a jurisprudência atual do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo não exige que sejam discriminados todos os tributos, desde que a previsão da necessidade de comprovação de regularidade fiscal esteja em conformidade com a lei de regência. Confira:

> "De plano, a teor de guinada jurisprudencial da Corte, na esteira do paradigmático voto proferido pelo eminente Conselheiro Antonio Roque Citadini (Sessão Plenária de 22 de julho de 2020) no âmbito do processo TC-013994.989.20-0, de ser afastado questionamento a recair na exigência de comprovação da regularidade fiscal sem a discriminação dos tributos a que se refere, pois de acordo com o novo posicionamento adotado, a requisição coaduna-se com os exatos termos do que prescreve o art. 29 da Lei Federal nº 8.666/93.
> No caso, toca à empresa licitante apresentar comprovantes relativos aos tributos que incidem sobre sua atividade, bem assim, deve a Comissão de Licitação limitar-se a aferir quitação apenas quanto às espécies aplicáveis ao objeto licitado" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-004981.989.21-3, Sessão: 10/03/2021, rel. Edgard Camargo Rodrigues).
>
> "Cabe rejeitar a impugnação neste ponto, em homenagem a segurança jurídica, relembrando a recente mudança de entendimento desta Corte, a respeito da requisição de regularidade fiscal em editais de licitação, cujo novo posicionamento deste Tribunal é no sentido de que **não há ilegalidade na exigência de regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual quando realizada nos exatos termos do art. 29 da Lei 8.666/93, não cabendo impor à Administração Pública o dever de discriminar quais tributos devem ser objeto da comprovação da regularidade fiscal, cabendo à empresa licitante apresentar os comprovantes relativos aos tributos que incidem sobre a sua atividade** (vide Notas Taquigráficas acostadas no evento 73.2 do TC-8735.989.20-4 [6], que revelam o interessante debate desenvolvido e entendimento da maioria do Plenário de que, tratando-se de Exame Prévio de Edital e tendo a Administração Pública reproduzido a letra da lei, contida no art. 29 da Lei

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> de Licitações, não cabe conclusão pelo juízo de ilegalidade)" (TCE-SP, Tribunal Pleno, Exame Prévio de Edital, TC nº 13994.989.20-0, Sessão: 22/07/2020, grifos nossos).

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 116/03[8].

Assim, no caso, como incide imposto sobre serviços de qualquer natureza, é pertinente a inclusão de cláusula exigindo a comprovação de 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.

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.

Não se verifica, portanto, qualquer ilegalidade nos documentos exigidos para fins de habilitação fiscal e trabalhista.

---

[8] "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.
No sentido de reforçar que o serviço é fato gerador do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza é o cadastro técnico do Estado de São Paulo: "As despesas fiscais são desembolsos relacionados com o recolhimento de contribuições, impostos e taxas que incidem diretamente no faturamento, tais como PIS, COFINS e ISSQN".
[...]
Código do serviço 07870, item 11.02 – Vigilância, Segurança ou Monitoramento de Bens, Pessoas e Semoventes, Anexo 1 da Instrução Normativa SF/SUREM nº 08, de 18 de julho de 2011, atualizada até a Instrução Normativa SF/SUREM nº 23, de 22 de dezembro de 2017" (rodapé, p. 61). CADTERC, Prestação de Serviços de Controle, Operação e Fiscalização de Portarias e Edifícios. Vol. 2. Data-base: janeiro/2021. Versão 11: Fevereiro/2022, p. 61.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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.

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" 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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

A Cláusula 9.3.2 esclarece que não é necessária carga horária mínima para aceitação do atestado de capacidade técnica, sendo suficiente que referido documento comprove que o serviço de portaria já foi prestado.

Tal disposição se afigura legítima, uma vez que a legislação e as Súmulas 24 e 30 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo não impõem que o órgão licitante exija quantitativos mínimos, apenas admite esta exigência, o que se encontra no âmbito de discricionariedade do órgão, desde que observe o limite tolerado pela respectiva jurisprudência[9].

Em tese, a Administração poderia exigir quantitativo mínimo de até 50% (um posto de trabalho com carga horária de 12 horas diárias)[10]. Todavia, a Administração Pública da Câmara de São Roque optou por exigir atestado de capacidade técnica sem definir carga horária mínima. A Administração, neste ponto, preferiu não exigir carga horária mínima a fim de ampliar a concorrência ao máximo, uma vez que a falta desta exigência possibilita que licitantes com atestados com cargas horárias diárias menores, como, por exemplo, atestados com carga horária de 44 horas semanais, possam participar.

A Cláusula 9.3.3 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.

[9] Neste ponto, cabe lembrar que o art. 30, *caput*, da Lei federal n. 8.666/93, utiliza a expressão *limitar-se-á*, descrevendo que os documentos de habilitação estabelecem um limite que a Administração tem que exigir, não uma obrigação.

[10] Cf. Súmula nº 24-TCE-SP**:** Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.
E ainda: A exigência de comprovante de qualificação técnica (art. 30 da Lei 8.666/1993) contendo quantitativos superiores a 50% do previsto para a execução, sem motivação específica, constitui restrição indevida à competitividade (TCU, Acórdão 2595/2021-Plenário, Sessão: 27/10/2021, Rel. Bruno Dantas).

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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).
>
> "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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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. 3. 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.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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. A cláusula 10.15 fixa, ainda, como critério de aceitabilidade os preços dos insumos e salários praticados no mercado, coerentes com a execução do objeto ora licitado, considerado os respectivos encargos sociais e benefícios e despesas indiretas, e valores e outros parâmetros constantes CADTERC – Estudos Técnicos de Serviços Terceirizados.

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. A Cláusula 15.1 estabelece que o pagamento se dará no 10º dia do mês subsequente

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

à execução dos serviços, mediante apresentação de Nota fiscal, acompanhada de outros documentos. Esta disposição é legal, tendo em vista que o art. 40, inciso XIV, alínea *a*, permite que o edital preveja prazo de pagamento não superior a 30 dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela.

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* (compras@camarasaoroque.sp.gov.br) 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).

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.

III.3.5. Proibição de propostas que se utilizem do Simples Nacional

No procedimento atual, fez-se incluir as Cláusulas 8.3.3.2, 8.3.3.2.1 e 8.3.3.2.2 que proíbem expressamente a utilização do regime de tributação pelo Simples Nacional.

Tal disposição é necessária, tendo em vista o que dispõe o art. 17, inciso XII, da Lei Complementar federal nº 123/06:

> "Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte:
> [...]
> XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;"

O art. 18, §§5º-C e 5º-H, da Lei Complementar federal nº 123/06 ressalvam as hipóteses em que é possível a submissão ao regime de tributação pelo Simples Nacional mesmo quando há cessão de mão de obra. Confira:

> "Art. 18.
> [...]
> § 5º-C. Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, as atividades de prestação de serviços seguintes serão tributadas na forma do Anexo IV desta Lei Complementar, hipótese em que não estará incluída no

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

> Simples Nacional a contribuição prevista no inciso VI do *caput* do art. 13 desta Lei Complementar, devendo ela ser recolhida segundo a legislação prevista para os demais contribuintes ou responsáveis:
> [...]
> I - construção de imóveis e obras de engenharia em geral, inclusive sob a forma de subempreitada, execução de projetos e serviços de paisagismo, bem como decoração de interiores;
> [...]
> VI - serviço de vigilância, limpeza ou conservação.
> VII - serviços advocatícios.
> [...]
> § 5º-H. A vedação de que trata o inciso XII do *caput* do art. 17 desta Lei Complementar não se aplica às atividades referidas no § 5º-C deste artigo."

Assim, como regra geral, empresas que prestam serviços de cessão de mão de obra não podem utilizar o regime de tributação do Simples Nacional, salvo as exceções elencadas.

À primeira vista, poder-se-ia pensar que os serviços de portaria estariam acobertados pela exceção do inciso VI do §5º-C do art. 18 da Lei Complementar federal nº 123/06, por serem serviços semelhantes aos de vigilância.

Contudo, este não é o entendimento da Receita Federal, que, na Solução de Consulta nº 57 – Cosit, firmou o seguinte posicionamento: "Os serviços de portaria e de zeladoria, porque não se confundem com vigilância, limpeza ou conservação e são prestados mediante cessão de mão-de-obra, são vedados aos optantes pelo Simples Nacional".

Deste modo, não é possível admitir propostas que utilizem o regime de tributação do Simples Nacional. Caso a empresa vencedora da licitação seja optante do Simples Nacional, esta deverá pedir a exclusão do Simples Nacional, conforme prevê o art. 30, *caput*, inciso II, e §1º, inciso II, da Lei Complementar federal nº 123/06.

Neste ponto, portanto, a inclusão das Cláusulas 8.3.3.2, 8.3.3.2.1 e 8.3.3.2.2 no instrumento convocatório e as Cláusulas 2.1.20, 2.1.21 e 2.1.22 da minuta de contrato estão em consonância com a lei de regência.

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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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 (art. 55, II) está previsto no preâmbulo do edital na forma do art. 40, *caput*, da Lei federal n. 8.666/93 e na Cláusula 1.2.1 da Minuta de Contrato. O regime de execução adotado é a empreitada por preço unitário, tendo em vista que o serviço é um posto de trabalho executado em etapas mensais periódicas (unidades mensais de prestação de serviço – posto/mês), sendo pago a medida que o serviço é efetivamente prestado. Editais do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo tem seguido entendimento semelhante, escolhendo o regime de execução de empreitada por preço unitário para a terceirização de serviços tais como limpeza e vigilância (Cf. Pregão Eletrônico nº 08/2022 - SEI - PROCESSO nº 1409/2022-67 Unidade Regional de Marília (UR-04); PREGÃO ELETRÔNICO n° 43/21 - SEI - PROCESSO nº 14227/2021-75 - Unidade Regional de Campinas (UR-03)).

O preço (art. 55, III) está previso 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. A Cláusula quinta dispõe, ainda, que fica estabelecida como data base o dia da abertura da proposta na Sessão do Pregão Presencial. Tal data coincide com a data de apresentação da proposta, estando de acordo com o art. 40, inciso XI, da Lei federal n. 8.666/93 e art. 3º, §1º, da Lei federal n. 10.192/2001.

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 relacionas a este contrato (art. 55, V), qual seja: 3.3.90.39.00 OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS - PESSOA JURÍDICA.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

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 II[11], da Lei n. 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.

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

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG

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

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, manifesto-me pela aprovação da minuta de edital, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei federal n. 8.666/93.

Em relação ao procedimento, conforme tópico III.2.1 (págs. 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 custos unitários, conforme prevê o art. 7º, §2º, inciso II, da Lei federal n. 8.666/93. 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, 07 de junho de 2022

Jônatas Henriques Barreira
Procurador Jurídico

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por JONATAS HENRIQUES BARREIRA em 07/06/2022 17:00:40
Para conferir o original, acesse http://consulta.siscam.com.br/camarasaoroque/documentos/autenticar e informe o código B363-G085-YJ47-T8AG