



Processo Administrativo nº 8524485-23.2023.8.06.0000

Unidade Administrativa: Secretaria de Administração e Infraestrutura do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Assunto: Edital da Concorrência Pública nº 001/2024 para a contratação de empresa ou consórcio de empresas especializadas em engenharia para execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

PARECER

I – RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo visando a contratação de empresa ou consórcio de empresas especializadas em engenharia para execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará mediante o regime de empreitada por preço unitário, pelo critério de julgamento do menor preço global.

O registro da necessidade administrativa de contratação consta no Documento de Formalização da Demanda – DFD (fls. 02/04), que tem como área requisitante a Gerência de Engenharia e Arquitetura da Secretaria de Administração e Infraestrutura do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará e traz a seguinte justificativa:

- 1) Em setembro de 2021, o edifício sede do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará sofreu um incêndio de grandes proporções, resultando em danos graves à sua estrutura.
- 2) As unidades judiciárias e administrativas que estavam localizadas no prédio tiveram que adotar o trabalho remoto como alternativa devido à inexistência de espaço de trabalho.
- 3) Em 2021, a Secretaria de Obras Públicas do Estado do Ceará assumiu a responsabilidade pela reforma do referido edifício, transformando-o na nova Sede Judiciária do TJCE, abrigando todas as unidades judiciárias de segunda instância do Poder Judiciário, cuja obra tem previsão de conclusão para janeiro de 2024.
- 4) Em 2022, o prédio do Fórum Clóvis Beviláqua passou por uma reforma parcial para acomodar a Presidência, Vice-Presidência, gabinetes dos desembargadores e parte das unidades das áreas administrativas do TJCE. Além disso, foram feitas adaptações para criar espaços de coworking destinados aos servidores, comissionados e terceirizados dos referidos setores em um sistema de rodízio.
- 5) No entanto, a nova sede do TJCE não possui espaços para as unidades das áreas administrativas e os ambientes atualmente designados para esses setores no Fórum Clóvis Beviláqua são insuficientes. Portanto, é crucial criar novos ambientes de trabalho para acomodar adequadamente as referidas unidades.** (Destques nossos)

Além do DFD, o processo em destaque está instruído com o Estudo Técnico Preliminar – ETP, contendo, também, o mapa de riscos 1229/1243).

A definição da execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará tá anotada no ETP.

Constam também nos autos a declaração da Gerência de Engenharia e Arquitetura da SEADI, conforme prevê o art.13, alínea “c” da resolução 114 do CNJ, afirmando que os quantitativos e os custos definidos na contratação estão compatíveis com os projetos o (fl. 1292) e manifestação do Secretário de Administração e Infraestrutura – SEADI anuindo com as informações do ETP, Projeto Básico e seus anexos (fl. 168).

O valor estimado para a contratação é de R\$ 19.879.321,31 (dezenove milhões, oitocentos e setenta e nove mil, trezentos e vinte e um reais e trinta e um centavos).

A classificação e dotação orçamentária está anexado nos autos às fls. 165/166.

A autorização do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará para o processamento da licitação consta na fl. 169.

Na sequência, o processo administrativo foi encaminhado à Gerência de Contratações de Bens, Serviços e Infraestrutura (fl. 171), que verificou a necessidade de realizar os seguintes ajustes no processo de contratação:

1. Item 24.4.2.1 – Recomenda-se a revisão do item referenciado, que trata das infrações passíveis de multa, considerando o seguinte:

I) item “a)”, deverá ser especificado melhor qual a conduta de descumprimento contratual será passível de multa, evitando-se, se possível, termos genéricos como “o não cumprimento ou cumprimento irregular de cláusulas contratuais, quando não haja previsão de conduta específica”. Vale observar, também, que consta no §2º, do art. 155, da Lei nº 14.133/2021 o percentual mínimo de 0,5% para aplicação da multa compensatória, só sendo permitido haver previsão abaixo disso no caso de descumprimento por atraso na execução contratual (multa moratória), conforme dispõe o art. 162 da NLCC;

II) no item “b)”, considerando as mesmas observações ditas acima, deverá ser especificado melhor a conduta de descumprimento contratual, evitando-se, se possível, termos genéricos. Ademais, sugere-se que seja realizada uma definição mais objetiva dos percentuais de multa a serem aplicados, sem intervalos tão espaçados como “0,5% a 10%”;

III) quanto aos itens “d)” e “e)”, pela gravidade da infração contratual, recomenda-se a previsão do percentual máxima de 30% para aplicação de multa, bem como que seja acrescido a previsão de sanção de inidoneidade ao subitem 24.4.4.1.

2. ART’s e RRT’s – Juntar os documentos definitivos nos autos.

3. Colher as assinaturas dos agentes indicados no Projeto Básico. (Destaque nossos).

Posteriormente, o p. processo administrativo foi encaminhado à área demandante para a adoção de providências (fl. 174).

Atendendo à solicitação de ajustes e complementação de informações, a Gerência de Engenharia e Arquitetura da SEADI procedeu com as correções necessárias, coletando as assinaturas exigidas e anexando a Anotação de Responsabilidade Técnica – ART e o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT dos profissionais envolvidos (fls. 176/249).

Autos encaminhados à Gerência de Contratações de Bens, Serviços e Infraestrutura da CONJUR para conferir as modificações realizadas (fl. 251).

Após uma revisão adicional do processo de contratação, identificou-se a necessidade de complementar as informações quanto a previsão da contratação no Plano Plurianual – PPA, conforme prevê o artigo 105 da Lei nº 14.133/2021, razão pela qual foi encaminhada a C.I.Nº 209/2023 (fl. 252) para a área técnica.

Em resposta, a Gerência de Governança da SEADI informou nos autos que foi solicitada a inclusão no PPA 2024-2027 (fl. 263).

Após as alterações pertinentes no processo de contratação, o projeto básico foi novamente modificado, conforme orientação da Gerência de Contratações da CONJUR, e anexado de forma definitiva no caderno administrativo (fls. 270/344).

Por conseguinte, foi confeccionada a minuta do edital da Concorrência Pública nº 001/2024 (fls. 347/1220) e encaminhada para análise da Consultoria Jurídica, conforme Comunicação Interna nº 012/2024, de lavra da Diretoria de Contratações do TJ/CE (fl. 1221).

Antes de ser realizada uma análise mais acurada dos documentos de contratação por parte da CONJUR, a área técnica responsável pelo processo licitatório solicitou o retorno dos autos para novos ajustes de ordem técnica (fl. 1225).

Logo após a revisão dos documentos pela Gerência de Engenharia e Arquitetura da SEADI, foram anexados novamente no processo o Estudo Técnico Preliminar (fls. 1239/1243); caderno de encargos dos projetos (fl. 1244); orçamento sintético (fls. 1245/1284); orçamento analítico (fl. 1285); cronograma físico-financeiro (fls. 1286/1287); encargos sociais e BDI (fls. 1288/1291); declaração de quantitativos (fl. 1292); e Projeto Básico (fls. 1293/1372).

Em virtude das modificações ocorridas nos documentos de planejamento da contratação, a minuta do instrumento convocatório também foi atualizada e sua versão final consta nas fls. 1375/2004.

Por meio da Comunicação Interna nº 032/2024, a Diretoria de Contratações do TJ/CE encaminhou o processo de licitação para análise desta Consultoria Jurídica (fl. 2005).

Para uma análise mais acurada do processo licitatório, a CONJUR solicitou que a área

técnica esclarecesse alguns pontos acerca da responsabilidade da Superintendência de Obras Públicas – SOP na obra da sede administrativa (fls. 2010/2011).

Por meio do Memorando nº 126/2024/GEA, a Gerência de Engenharia e Arquitetura respondeu aos questionamentos do órgão de assessoramento jurídico (fls. 2015/2016).

Em suma, o caderno processual administrativo é composto, no que é essencial para análise e manifestação jurídica, com o seguinte:

- a) Documento de Formalização da Demanda (fls. 02/03);
- b) Estudo Técnico Preliminar – ETP (fls. 1229/1243);
- c) caderno de encargos dos projetos (fl. 1244);
- d) projetos da obra (fls. 23/31);
- e) orçamento sintético (fls. 1245/1284);
- f) orçamento analítico (fl. 1285);
- g) cronograma físico-financeiro (fls. 1286/1287);
- h) encargos sociais e BDI (fls. 1288/1291);
- i) declaração da área técnica assegurando que os custos e quantitativos estão compatíveis com os projetos (fl. 1292);
- j) Projeto Básico (fls. 1293/1372);
- k) C.I.Nº 199/2023, contendo recomendação da Gerência de Contratações de Bens, Serviços e Infraestrutura da CONJUR para a revisão do item 24.4.2.1 do PB e para que fossem anexados nos autos as ART's e RRT's (fl. 176);
- l) documentos revisados anexados pela Gerência de Engenharia e Arquitetura do TJ/CE (fls. 176/249);
- m) C.I.Nº 209/2023 da Gerência de Contratações de Bens, Serviços e Infraestrutura da CONJUR solicitando comprovação de que o futuro contrato está previsto no Plano Plurianual – PPA, na forma do art. 105, da Lei nº 14.133/2021;
- n) Memorando nº 192/2023/Seplag, da Secretaria do Planejamento e Gestão do TJ/CE (fl. 261), informando que foi realizada comunicação junto ao executivo estadual e providenciada a abertura de crédito especial para criação de ação orçamentária específica (Realização de Obras de Reforma ou Ampliação da Estrutura Física Administrativa – Fermoju 2º grau) a fim de incluir as metas físicas e financeiras da respectiva entrega (1885 – Unidade administrativa estruturada) que compõe o Programa 421- Gestão Administrativa do Ceará, conforme Art. 42 da seção IV da

Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO 2024 (Lei nº18.430, de 21 de julho de 2023).

- o) classificação e dotação orçamentária (fls. 165/166);
- p) anuência do Secretário da SEADI quanto ao ETP e PB (fls.168);
- q) autorização do Presidente para a licitação (fls. 169);
- r) Memorando nº 126/2024/GEA, da Gerência de Engenharia e Arquitetura, esclarecendo pontos levantados questionados pela CONJUR (fls. 2015/2016).
- s) Minuta de edital da Concorrência Pública nº 12/2023 (fls. 1375/2004);
- t) C.I.Nº 032/2024, da Diretoria de Contratações (fl. 2005).

É, no essencial, o relatório. Cumpre-nos opinar.

II – DELIMITAÇÃO DO PARECER JURÍDICO

Antes de adentrar no exame da matéria, cabe registrar que em decorrência da Portaria nº 766/2023, da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, publicada no dia 28 de março de 2023, restou determinado que os processos licitatórios instruídos a partir do dia 31 de março de 2023 deveriam seguir as normas cogentes consignadas na Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

Portaria nº 766/2023

Art. 1º Fixar o dia 31 de dezembro de 2023 como data limite para a publicação de editais de licitação sob a égide das Leis nº 8.666/1993 e nº 10.520/2002, observadas as seguintes regras:

I – os processos licitatórios nos quais houve a “opção por licitar ou contratar” pelo regime antigo (Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002) **até a data de 31 de março de 2023 poderão ter seus procedimentos continuados com fulcro na legislação pretérita, desde que a publicação do Edital seja materializada no prazo disposto no caput do presente artigo;**

II – os processos que não se enquadrarem nas diretrizes estabelecidas no inciso anterior **deverão observar com exclusividade os comandos contidos na Lei nº 14.133/2021;** (Destaques nossos)

O processo de contratação em questão foi formalizado no dia 07 de novembro de 2023, ou seja, após a data limite estabelecida no regulamento interno do TJ/CE e, por isso, foi instruído de acordo com a NLLC.

Pela nova norma de contratações públicas, o órgão de assessoramento jurídico tem a atribuição de examinar todo o processo, exercendo, assim, o controle prévio de legalidade.

Desse modo, caberá a esta Consultoria Jurídica - CONJUR analisar o processo licitatório conforme dispõe o art. 53, incisos I e II, da Lei nº 14.133/2021:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica; (Destaques nossos)

Nada obstante ao importante papel da assessoria jurídica destacado no dispositivo citado acima, convém esclarecer que não faz parte da análise jurídica se imiscuir em aspectos de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade, nem tampouco papel de auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos dentro do processo de contratação.

Neste sentido, cabe mencionar o entendimento do renomado professor Marçal Justen Filho¹. Confira-se:

[...]

5.3) A vedação à assunção da competência alheia

É fundamental a segregação de funções. **Não incumbe ao órgão de assessoramento jurídico assumir a competência política e administrativa atribuída a agente público distinto. Inexiste autorização normativa para que o assessor jurídico se substitua ao agente público titular da competência prevista em lei. Existem escolhas e decisões**

¹ Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas / Marçal Justen Filho. - 2. ed. - rev., atual. e ampl. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 668 e 669.

reservadas à autoridade. O assessor jurídico não se constitui em autoridade, para fins do art. 6º, inc. VI, da Lei 14.133/2021.2 (Grifos nossos).

Ademais, presume-se também que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Firmadas essas premissas, passamos para os tópicos seguintes, a fim de verificar a consonância da contratação com a lei de regência sobre a matéria.

III – PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

O novo diploma normativo estabeleceu como um dos seus princípios o planejamento da contratação, pois o legislador entendeu que é a partir das suas diretrizes que serão extraídos subsídios que conduzirão a eficiência para satisfação do interesse público almejado.

Lei nº 14.133/2021

[...]

Art. 5º Na aplicação desta Lei, **serão observados os princípios** da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, **do planejamento**, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do [Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 \(Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro\)](#). (Grifos nossos).

Neste contexto, conforme preconiza o art. 18 da NLLC, o processo de contratação perpassa, inicialmente, pela fase preparatória, compreendendo a descrição da necessidade e escolha da melhor solução, tudo fundamentado no estudo técnico preliminar.

Considerando o processo de contratação em análise, a área demandante, por meio do estudo técnico preliminar que consta nas fls. 1229/1243, indica que a execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará é a melhor solução para promover estrutura física adequada e garantir o funcionamento efetivo das atividades de apoio à prestação jurisdicional. Confira-se trecho do ETP:

ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR

1. DESCRIÇÃO DA NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO, CONSIDERADO O PROBLEMA A SER RESOLVIDO SOB A PERSPECTIVA DO INTERESSE PÚBLICO

O supracitado DFD informa a necessidade de disponibilização de espaço físico de trabalho para as secretarias da área administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

O edifício sede do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará sofreu, em setembro de 2021, um incêndio de grandes proporções, resultando em severos danos a esta edificação.

As unidades judiciárias e administrativas que ali estavam instaladas, ficaram sem um local de trabalho, sendo obrigadas a aderirem ao teletrabalho.

Em 2022, foi concluída uma reforma no prédio do Fórum Clóvis Beviláqua para prover espaços de trabalhos para a presidência, a vice-presidência, os gabinetes dos desembargadores, e a direção das unidades administrativas e judiciárias do TJCE, além de adequações civis para criação de coworkings para abrigar os servidores, comissionados e terceirizados da área administrativa em regime de rodízio.

Em 2021, a Secretaria de Obras Públicas do Estado do Ceará assumiu a obra de reforma do edifício sede do TJCE, que transforma o prédio na Sede Judiciária do TJCE, que terá espaços para todas as unidades judiciárias do 2º grau deste egrégio tribunal, tendo previsão de conclusão em janeiro de 2024.

Considerando que a nova sede do TJCE não contempla espaços para as unidades administrativas e que o espaço atualmente destinado a essas unidades no Fórum Clóvis Beviláqua se revela insuficiente, torna-se imperativo criar novos ambientes de trabalho para abrigar as unidades administrativas do TJCE.

Para definição da solução, a área técnica levou em consideração que, com a reforma da sede do Poder Judiciário, destinada exclusivamente às funções judiciais, não haverá espaço físico para as atividades administrativas, que são essenciais para garantir que o funcionamento do Judiciário alcance o padrão de eficiência desejado.

Vale ressaltar que a reforma do edifício-sede do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará já está em execução sob a responsabilidade da Secretaria de Obras Públicas do Estado do Ceará – SOP, seguindo o projeto voltado exclusivamente para a atividade jurisdicional.

Neste ponto, imperioso esclarecer que o Convênio nº 002/2021, celebrado entre o Estado do Ceará e o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE), estabelece, em sua cláusula primeira, a responsabilidade também da Superintendência de Obras Públicas do Estado (SOP) pela construção da sede administrativa. Confira-se:

Convênio nº 002/2021

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

[...]

1.1. As obras destinar-se-ão à recuperação da infraestrutura e reconstrução da sede judiciária do TJCE, situada no Palácio da Justiça, atingida pelo incêndio, **bem assim à edificação da sede administrativa do TJCE, em prédio a ser erguido ao lado da estrutura anterior**, quando só então será possível retomar a normalidade da prestação dos serviços judiciários. (Destaques nossos).

Tendo em vista essa informação, a CONJUR solicitou esclarecimentos da Secretaria de Administração e Infraestrutura – SEADI, indagando os seguintes pontos:

(i) Considerando que o Convênio nº 002/2021 atribui exclusivamente à Superintendência de Obras Públicas do Estado do Ceará a responsabilidade pela execução da obra de recuperação da sede do Poder Judiciário Estadual, é importante que a SEADI esclareça se houve a execução de serviço/obra, em qualquer fração, destinado a edificação da sede administrativa do TJ/CE.

(ii) Caso a SOP não tenha realizado qualquer serviço/obra para contemplar a sede administrativa, é necessário que a SEADI informe se tem conhecimento se esta reforma ainda ocorrerá, conforme consignado no Convênio nº 002/2021.

(iii) Considerando a eventual hipótese de a Superintendência de Obras Públicas do Estado do Ceará não ser mais responsável pela reforma e construção da sede administrativa, é fundamental que a SEADI esclareça se foram adotadas ações para ajustar o Convênio nº 002/2021, sobretudo quanto a definição de quem será a responsabilidade pela execução desses serviços de edificação.

Como resposta, a Gerência de Engenharia e Arquitetura do TJ/CE, apresentou as seguintes informações:

(i) Informamos que não houve a execução de serviço/obra, em qualquer fração, por contratos da Superintendência de Obras Públicas do Estado do Ceará (SOP) no prédio da Sede Administrativa do TJCE.

(ii) Conforme últimas tratativas do TJCE com a SOP, não há previsão da SOP contratar obra/serviço para o prédio da Sede Administrativa do TJCE.

(iii) Sugerimos que a SEADI realize os procedimentos necessários para ajuste do Convênio nº 002/2021 considerando que o TJCE será responsável pela Reforma e Ampliação do prédio da Sede Administrativa do TJCE

Nesse sentido, a partir da exposição da área técnica responsável pelo processo licitatório, infere-se que não haverá sobreposição de recursos públicos para a mesma finalidade.

Pois bem. Considerando o contexto do planejamento realizado pela equipe técnica do TJ/CE, foi definido, então, que a obra a ser realizada para funcionamento das atividades administrativas, fundamentais para dar suporte à atividade jurisdicional, serão custeadas com o orçamento do Poder Judiciário estadual.

Este investimento, conforme já definido no ETP, será para a reforma e ampliação do prédio do próprio Poder Judiciário, onde atualmente funciona o Centro de Documentação e Informática (CDI) do TJCE, que fica nas adjacências do edifício-sede da Corte de Justiça.

Nada obstante a definição da solução, conforme exposto acima, o estudo conduzido pela equipe de planejamento da contratação abrangeu a avaliação de várias outras alternativas para atender à necessidade da Administração. No entanto, não se mostraram tecnicamente viáveis para concretizar as especificações requeridas. Vejamos um trecho do documento que aborda esta questão:

Trecho extraído do ETP (fl. 1230/1231)

[...]

3. FORMAS DE ATENDIMENTO DA NECESSIDADE

Diante das particularidades da necessidade identificada, além de informações técnicas obtidas, foram consideradas, para a solução da necessidade identificada, os seguintes meios:

- a) Reforma e ampliação de edificação existente;
- b) Construção de nova edificação;
- c) Locação de imóvel.

Analisadas as possíveis formas de solução para atendimento interno da demanda, foram também promovidas medidas e consideradas outras opções de atendimento da demanda, como o retardamento ou atendimento provisório por solução alternativa para posterior contratação de solução. **Ao final da análise, identificou-se que a melhor alternativa para suprimento das necessidades estudada é a reforma e ampliação de edificação existente para abrigar a sede administrativa, uma vez que:**

- a) **O TJCE não dispõe de terreno próprio nas proximidades da sede judiciária para a construção de nova edificação que atenda ao programa de necessidades. (Grifos nossos).**
- b) **O aluguel de espaço para a sede administrativa importaria custo de instalação e manutenção em imóvel que não seria do TJCE, contrariando a política de investimento em infraestrutura própria deste egrégio tribunal.**
- c) **Nas proximidades da sede judiciária, há um prédio, o Centro de Documentação e Informática (CDI) do TJCE, que comporta o programa de necessidades, sendo necessário a realização de reforma geral e ampliação da supracitada edificação. (Destques nossos).**

Cabe destacar, nesta ocasião, que a definição da melhor alternativa dentre as possibilidades foi realizada por meio de um juízo de discricionariedade e conveniência do setor

técnico que fogem da análise desta Consultoria Jurídica.

Nesse sentido, em artigo de autoria dos professores Ronny Charles Lopes de Torres e Anderson Sant’Ana Pedra, com o tema “O papel da Assessoria Jurídica na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133/2021)”, que fora divulgado na Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, Direito do Estado em Debate / PGE-PR, Curitiba, Edição nº 13/2022, página 105, foi consignado:

[...]

Dito de outra forma, embora tenha o parecerista jurídico a incumbência de realizar controle prévio de legalidade e análise jurídica da contratação, **não lhe cabe substituir a decisão do**

setor técnico, em relação, por exemplo, à solução escolhida do mercado ou mesmo à decisão político-administrativa do gestor público, autoridade competente que, diante das nuances envolvidas no caso concreto, opta por um determinado modelo de contratação admitido pela legislação. A aferição da conveniência e da oportunidade pertence à autoridade competente pela tomada de decisão, não ao órgão de assessoramento jurídico ou mesmo aos órgãos de controle.³ (Grifos nossos).

Sendo assim, definidas, então, a necessidade e respectiva solução, é possível inferir, neste ponto, que o ETP cumpriu as exigências do art. 18, §1º, da Lei 14.133/2021.

[...]

Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:

[...]

§ 1º **O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do caput deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução**, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos: (Grifos nossos).

Ademais, a contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará está prevista no Plano Anual de Contratações do TJ/CE sob o código TJCESEADI_2024_5019, atendendo ao previsto no art. 18, §1º, II, da Lei nº 14.133/2021.

[...]

Art. 18 [...]

§ 1º [...]

II - demonstração da previsão da contratac o no plano de contratac es anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administra o; (Grifos nossos).

Constam também no ETP informa es sobre os requisitos da contratac o, requisitos de sustentabilidade, resultados pretendidos, contratac es correlatas ou interdependentes, mapa de riscos e posicionamento conclusivo sobre a viabilidade da soluço.

Os quantitativos e os valores estimados constam no projeto básico (fls. 1293/1372) e, também, nos orcamentos sint tico (fls. 1245/1284) e analítico (fl. 1285).

Avançando na análise, **verifica-se que a equipe de planejamento concluiu pelo não parcelamento da contratac o por não ser divisível o objeto.**

Vejamos a justificativa.

Trecho extraído do ETP (fl. 1230/1231)

[...]

5.6 Do fracionamento por lote

A contratac o para a execu o da obra deverá ser licitada como objeto não divisível, sem parcelamento do objeto com a execu o da obra por uma única contratada, seja uma só empresa ou consórcio de empresas, considerando a completitude do projeto e a sua média complexidade. A indivisibilidade do objeto ainda se justifica pelo fato de que os elementos técnicos e econ micos do caso concreto condizem com o seu não-parcelamento, cuja fragmenta o do objeto poderá comprometer a realiza o da obra, onde a centraliza o da responsabilidade em uma única contratada   considerada eficiente e com resultados satisfatórios a vista do acompanhamento de problemas e solu es, bem como por facilitar a verifica o das suas causas e atribui o de responsabilidade, de modo a aumentar o controle sobre a execu o do objeto licitado. (Destaques nossos).

Calha lembrar que o parcelamento   um dos princípios trazidos na Lei n  14.133/2021, conforme dispõe o seu art.47, II.

Art. 47. As licita es de serviços atenderão aos princípios:

[...]

II - do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso.

Note-se, conforme prevê a legislação, que **quando não for tecnicamente possível dividir o objeto a ser contratado**, estará justificado a opção pelo não parcelamento.

Sobre esse tema, vale observar a Súmula nº 247 do Tribunal de Contas da União.

SÚMULA TCU 247: É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispendo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. (Destques nossos)

O TCU² reconhece que o parcelamento pode ocorrer sob dois métodos. O primeiro é o formal, tradicionalmente conhecido, em que o objeto da licitação é fracionado em partes menores permitindo a realização do certame por meio de lotes. O segundo, denominado de “parcelamento material”, ocorre quando a equipe de planejamento conclui pela impossibilidade do parcelamento formal mas admite a possibilidade de participação de empresas reunidas em consórcio ou **por meio de subcontratação**.

No caso em análise, mesmo que a equipe responsável pelo planejamento da contratação tenha afirmado não ser possível a divisão do objeto para fins de licitação, admitiu a possibilidade de participação em consórcio e subcontratação (parcelamento material), conforme se depreende pela leitura dos itens 16 e 17 do projeto básico.

Demais itens exigidos no ETP, como requisitos da contratação, descrição da solução como um todo, descrição de contingenciamento para possíveis impactos ambientais e medidas de

² *Riscos e Controles nas Aquisições – RCA* - <http://www.tcu.gov.br/arquivosrca/001.003.009.036.htm> (acessado em 29/01/2024).

“6. Consideração: Há 4 métodos para proceder o parcelamento do objeto da licitação:

a) realização de licitações distintas, uma para cada parcela do objeto (parcelamento formal);

b) realização de uma única licitação, com cada parcela do objeto sendo adjudicada em um lote (ou grupo de itens) distinto (parcelamento formal);

c) realização de uma única licitação, com todo o objeto adjudicado a um único licitante, mas havendo permissão para que as licitantes disputem o certame em consórcios (parcelamento material);

d) realização de uma única licitação, com todo o objeto adjudicado a um único licitante, **mas havendo permissão para que a licitante vencedora subcontrate uma parte específica do objeto (parcelamento material).**”

tratamento etc estão descritos também no documento (fls. 1229/1243).

Seguindo na análise, após a definição da solução no ETP, o outro artefato que faz parte do planejamento da contratação é o projeto básico, instrumento de definição pormenorizada que permite dimensionar a contratação da obra de engenharia.

Conforme consta no art. 6º, XXV, da Lei nº 14.133/2021, o PB deve apresentar um conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra.

Vejamos o dispositivo legal:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra ou o serviço, ou o complexo de obras ou de serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) levantamentos topográficos e cadastrais, sondagens e ensaios geotécnicos, ensaios e análises laboratoriais, estudos socioambientais e demais dados e levantamentos necessários para execução da solução escolhida;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a evitar, por ocasião da elaboração do projeto executivo e da realização das obras e montagem, a necessidade de reformulações ou variantes quanto à qualidade, ao preço e ao prazo inicialmente definidos;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e dos materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como das suas especificações, de modo a assegurar os melhores resultados para o empreendimento e a segurança executiva na utilização do objeto, para os fins a que se destina, considerados os riscos e os perigos identificáveis, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a definição de métodos construtivos, de instalações provisórias e de condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendidos a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, obrigatório exclusivamente para os regimes de execução previstos nos incisos I, II, III, IV e VII do caput do art. 46 desta Lei;

Pela leitura do PB anexo ao Edital da Concorrência Pública nº 001/2024, verifica-se que há definição clara do objeto decorrente da solução escolhida no estudo técnico preliminar, constando o escopo dos serviços, memoriais e projetos, especificações, orçamento detalhado, quantitativos, prazo contratual, local onde serão executados os serviços da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do TJ/CE, atendendo, portanto, ao disposto na legislação de regência sobre a matéria.

Importante destacar que, conforme consta no projeto básico, o orçamento estimado foi realizado considerando as composições de custos unitários, os coeficientes e os preços dos insumos da tabela do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI), mantido e divulgado pela Caixa Econômica Federal (CEF). Para os serviços e insumos não constantes na tabela SINAPI, foram utilizadas as composições de custos unitários, os coeficientes e os preços dos insumos da tabela da Secretaria de Infraestrutura do Estado do Ceará (SEINFRA), bem como composições próprias do TJCE e cotações de mercado.

Neste ponto, convém ressaltar que o art. 23, §2º, da Lei nº 14.133/2021, indica metodologia específica para a definição do valor estimado no caso de contratação de obras e serviços de engenharia. Veja-se:

Lei nº 14.133/2021

[...]

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

[...]

§ 2º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas

Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente do Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), para serviços e obras de infraestrutura de transportes, ou **do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil (Sinapi), para as demais obras e serviços de engenharia;**

II - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e a hora de acesso;

III - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento. (Grifos nossos).

Neste ponto, por faltar expertise deste órgão de assessoramento jurídico na análise dos quantitativos e valores que foram definidos no processo de contratação, depreende-se que a área técnica se utilizou dos métodos consignados na legislação para a correta definição.

Frise-se, ainda, que a área técnica garante que as quantidades e valores são compatíveis com os projetos referentes ao escopo da contratação (fl. 1292).

Os critérios e forma de pagamento estão definidos no item 9 do PB e a adequação orçamentária está assegurada pela Secretaria de Finanças do TJ/CE (fls.165/166), obedecendo ao disposto na legislação de regência sobre a matéria.

IV – ADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA ESCOLHIDA (CONCORRÊNCIA)

Sobre a modalidade licitatória escolhida, a nova lei de licitações traz como obrigatória a licitação através de concorrência para a contratação de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, conforme dispõe o XXXVIII, art. 6º, da lei 14.133/2021:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXXVIII - concorrência: modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento poderá ser: [...]

Nesse sentido, ensina-nos Joel de Menezes Niebuhr³ o que se segue:

[...] nos termos estritos da Lei nº 14.133/2021: (i) obra de engenharia não pode, qualquer que seja a obra, ainda que considerada comum, ser licitada por meio da modalidade pregão, deve ser por meio da modalidade concorrência; (ii) serviços de engenharia comuns podem ser licitados por meio da modalidade pregão ou da concorrência; (iii) serviços de engenharia não comuns, qualificados como especiais, devem ser licitados por meio da modalidade concorrência.

De fato, o objeto pretendido na contratação, execução da obra de reforma e ampliação da sede administrativa do TJ/CE, se enquadra na modalidade escolhida para a licitação, nos termos da legislação.

Quanto a forma (presencial ou eletrônica), o §2º, do art. 17, da Lei 14.133/2021, prevê que as licitações serão realizadas, preferencialmente, sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

Art. 17. [...]

§ 2º As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

Na contratação em apreço, a justificativa trazida para que ocorra de forma presencial é que a plataforma de licitações realizada pelo TJ/CE é mantida pelo Banco do Brasil S.A (licitacoes-e.com.br) e ainda não foi adaptada para permitir a realização da modalidade concorrência pública, na forma eletrônica, conforme prescrição da Lei 14.133/ 2021.

Nada obstante, será gravada em áudio e vídeo e todos os atos registrados em ata, bem como será juntada aos autos do processo licitatório depois de seu encerramento a gravação.

Considerando esse aspecto, está justificada a opção pela modalidade licitatória no formato presencial.

À luz de tais considerações, não resta dúvida, portanto, quanto ao acerto na escolha da concorrência na espécie.

³NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação pública e contrato administrativo*. 6 ed. - Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 577.

V – CRITÉRIO DE JULGAMENTO ESCOLHIDO

A Lei nº 14.133/2021 traz 6 (seis) critérios para o julgamento das propostas visando determinar quem se sagrará vencedor do certame licitatório, são eles: a) menor preço; b) maior desconto; c) melhor técnica ou conteúdo artístico; d) técnica e preço; e) maior lance; f) maior retorno econômico.

O primeiro (menor preço) é o mais adotado nos processos de contratações e, basicamente, se traduz na melhor proposta oferecida pelo licitante, que poderá reduzir seu preço durante a fase de competição, através de lances, tudo conforme previsto no edital.

A adoção desse critério está prevista no art. 34 da NLLC, senão vejamos:

Art. 34. O julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço considerará o menor dispêndio para a Administração, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação.

Por ser o melhor modelo que se amolda a contratação registrada nestes autos, conforme inferência da área técnica, estamos de acordo com a opção pelo critério de julgamento “menor preço global” para seleção do licitante vencedor.

VI – MINUTA DE EDITAL

O instrumento que inaugura a fase externa da licitação é o edital e sua respectiva publicidade. Nele estão descritas as condições de participação, a data em que ocorrerá o certame, a forma de credenciamento, as condições de aceitabilidade da proposta, dentre outros requisitos.

Pela NLLCA, conforme prevê o art. 25, o instrumento convocatório conterá, ainda, a descrição do objeto da licitação, regras de convocação, habilitação etc, a saber:

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

Partindo do mandamento legal supra, vemos que a minuta do Edital da Concorrência Pública nº 001/2024 apresenta os elementos essenciais delineados no dispositivo legal,

respeitando, ainda, as especificidades da contratação, concluindo-se, então, pela regularidade do instrumento convocatório minutado.

Ademais, pelo que se vê nos autos, constituem anexos do edital e dele fazem parte os seguintes documentos: Projeto Básico (anexo I); Orçamento Estimado elaborado pela Gerência de Engenharia do TJCE (anexo II); Modelo de Ficha de Credenciamento (anexo III); Modelo de Declaração de Atendimento aos Requisitos de Habilitação (anexo IV); Ficha de Dados do Representante Legal (anexo V); Modelo de Carta de Apresentação da Proposta de Preços (anexo VI); Modelo de Orçamento Sintético (anexo VII); Modelo do Orçamento Analítico (anexo VIII); Modelo de Composição Analítica do BDI (anexo IX); Modelo de Composição dos Encargos Sociais (anexo X); Modelo do Cronograma Físico-Financeiro (anexo XI); Modelo de Declaração que Não Extrapola a Receita Bruta Máxima Admitida para fins de Enquadramento como Empresa de Pequeno Porte (anexo XII); Modelo de Declaração de Microempresa/Empresa de Pequeno Porte (anexo XIII); Modelo de Declaração Assinada por Profissional Habilitado da Área Contábil, que Ateste o Atendimento pela Licitante dos Índices Econômicos previstos neste Edital (anexo XIV); Modelo de Declaração de que Não Emprega Menor (anexo XV); Modelo de Declaração de que Não Possui, em sua Cadeia Produtiva, Empregados Executando Trabalho Degradante ou Forçado (anexo XVI); Modelo de Declaração de Cumprimento de Reserva de Cargos Legal para Pessoa com Deficiência ou Reabilitado da Previdência Social (anexo XVII); Modelo de Declaração de que as Propostas Econômicas Compreendem a Integralidade dos Custos para Atendimento dos Direitos Trabalhistas (anexo XVIII); e Minuta de Contrato (anexo XIX). Encontra-se, pois, atendido ao que dispõe a Lei nº 14.133/2021.

VII – MINUTA DO CONTRATO

Conforme dispõe a Lei nº 14.133/2021, no seu art. 95, o instrumento de contrato é obrigatório quando a Administração Pública firma pactos negociais com terceiros, senão vejamos:

Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

Com efeito, a incidência do interesse público na relação faz com que os contratos administrativos possuam características e disposições especiais, obedecendo à forma prescrita em lei.

A par disso, o art. 92 da Lei nº 14.133/2021 traz um rol de elementos a serem constituídos em cláusulas necessárias, a saber:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - a vinculação ao edital de licitação e à proposta do licitante vencedor ou ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta;

III - a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos;

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

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

VI - os critérios e a periodicidade da medição, quando for o caso, e o prazo para liquidação e para pagamento;

VII - os prazos de início das etapas de execução, conclusão, entrega, observação e recebimento definitivo, quando for o caso;

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

IX - a matriz de risco, quando for o caso;

X - o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, quando for o caso;

XI - o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso;

XII - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas, inclusive as que forem oferecidas pelo contratado no caso de antecipação de valores a título de pagamento;

XIII - o prazo de garantia mínima do objeto, observados os prazos mínimos estabelecidos nesta Lei e nas normas técnicas aplicáveis, e as condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso;

XIV - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas e suas bases de cálculo;

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

XVI - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;

XVII - a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista

em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz;

XVIII - o modelo de gestão do contrato, observados os requisitos definidos em regulamento;

XIX - os casos de extinção.

Examinando a minuta do contrato que está anexa ao edital, verifica-se a definição clara do objeto e a presença todas as cláusulas necessárias e exigidas na norma, ressalvadas aquelas que, pela peculiaridade do objeto, não se aplicam ao caso.

VIII – CONCLUSÃO

Fortes em tais razões, frisando, mais uma vez, que os aspectos de conveniência e oportunidade não estão sob o crivo desta Consultoria Jurídica, temos que a minuta sub examine se apresenta em conformidade com as normas que regem a matéria, pela qual nada obsta o prosseguimento do certame.

É o parecer. À superior consideração.

Fortaleza/CE, 17 de abril de 2024.

Luis Valdemiro de Sena Melo
Assessor

De acordo. À douta Presidência.
Data supra.

Cristiano Batista da Silva
Consultor Jurídico