

Processo nº 8511793-55.2024.8.06.0000

Interessado: Secretaria de Gestão de Pessoas

Assunto: Análise da minuta do Edital de Pregão Eletrônico nº 17/2024.

PARECER

I – DO RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo por meio do qual a Diretoria de Contratações desta Corte encaminha, para análise da Consultoria Jurídica, em cumprimento ao disposto no art. 53 da Lei 14.133/2021¹, a minuta do Edital de Pregão Eletrônico nº 17/2024, o qual tem por objeto a “*Contratação de serviços com dedicação exclusiva para desempenho de atividades continuadas de serviço operacional*”.

Além da referida minuta do Edital do certame (págs. 345-518), os autos chegam instruídos, ao que interessa a esta manifestação, com os seguintes documentos:

- a Informação nº 185/2024 da Coordenadoria de Acompanhamento de Contratos, comunicando a necessidade de autuação de novo processo para dar seguimento à contratação aqui em análise, considerando que o funcionamento do CPA nº 8505153-70.2023.8.06.0000 foi comprometido devido a peças corrompidas (pág. 02);
- b Portaria de Designação da Equipe de Planejamento (págs. 04-05);
- c Documento de Formalização da Demanda (págs. 06-09);
- d Estudo Técnico Preliminar (págs. 10-36);
- e Termo de Referência – TR e anexos (págs. 37-138);
- f Plano de Riscos (págs. 139-141);
- g Classificação e Dotação Orçamentária (págs. 142-143);
- h Formulário de Autorização para instauração de Processo Licitatório (pág. 144);

¹. 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. [...]

i Documentos do Processo CPA n° 8505153-70.2023.8.06.0000 (págs. 145-342);

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

II - DELIMITAÇÃO DO PARECER JURÍDICO

Pela nova norma de contratações públicas, Lei n° 14.133/21, 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 n° 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;

Não obstante o 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.

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 - DA ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, convém esclarecer que, conforme informado pela Coordenadoria de Acompanhamento de Contratos, à pág. 02, o processo que já tratava sobre o processo licitatório aqui em análise, CPA n° 8505153-70.2023.8.06.0000, teve seu funcionamento prejudicado em razão de peças corrompidas, o que gerou a necessidade de autuação do presente processo para dar seguimento aos procedimentos necessários ao atendimento da demanda.

Registre-se que o referido processo já havia passado por intervenções da Diretoria de Contratações, em suas págs. 894-896, bem como desta Consultoria Jurídica, em suas págs. 1960-1961 e 1976-1979, com solicitações de ajustes para adequação dos artefatos da licitação, os quais, após alterações, passam a ser objeto da análise deste parecer.

a) Da contextualização da demanda:

Pelas informações constantes nos autos, verifica-se que a Secretaria de Gestão de Pessoas pretende a contratação de serviço terceirizado continuado com dedicação exclusiva para desempenho de atividades continuadas de serviço operacional para atender as necessidades do Poder Judiciário cearense.

A unidade demandante aduz ser indispensável o serviço pleiteado, ao Poder Judiciário cearense, em face da alta demanda dos serviços operacionais correlacionados aos postos de carregador, porteiro, almoxarife, operador de logística e operador de mídia audiovisual (DFD, págs. 06-09).

Vejamos as informações constantes no Estudo Técnico Preliminar acostado às págs. 10-36):

ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR

(...)

10. DEMONSTRATIVO DOS RESULTADOS PRETENDIDOS COM A CONTRATAÇÃO, DA DESCRIÇÃO DA SOLUÇÃO COMO UM TODO E DA ADEQUAÇÃO DA CONTRATAÇÃO PARA O ATENDIMENTO DA NECESSIDADE A QUE SE DESTINA

A presente contratação busca suprir as unidades do Poder Judiciário do Estado do Ceará de profissionais capazes de realizar as atividades descritas com a maior eficácia, eficiência e aproveitamento de recursos humanos e financeiros possíveis, incluindo a melhoria da qualidade dos serviços e a contratação de prestador que possa garantir a continuidade dos serviços e o cumprimento integral do objeto no âmbito do Tribunal de Justiça e do Fórum Clóvis Beviláqua.

Em termos de economicidade, pretende-se um melhor controle dos gastos públicos, uma vez que a contratação permitirá a definição de valores fixos para a prestação dos serviços, sem variações significativas ao longo do tempo. Pretende-se, ainda, a otimização de recursos, uma vez que o controle de gastos permite a melhor alocação de recursos em áreas prioritárias, como investimentos em infraestrutura, capacitação dos servidores públicos, aquisição de equipamentos, entre outros.

(...)

Com efeito, a Secretaria de Gestão de Pessoas, em um juízo de discricionariedade e conveniência que fogem da análise aqui realizada por esta Consultoria Jurídica, entendeu pela necessidade/adequabilidade de contratação de serviços terceirizados, com regime exclusivo de mão de obra, que atenderá a necessidade das atividades desenvolvidas no TJCE quanto aos serviços operacionais.

No Termo de Referência da contratação, às págs. 37-77, a Secretaria de Gestão de Pessoas passa a expor a descrição pormenorizada do que se espera da solução a ser contratada.

Neste ponto, para uma melhor compreensão da presente análise, considerando as particularidades da demanda envolvida, mostra-se oportuna a transcrição do item 1 do Termo de

Referência, o qual dispõem sobre a descrição da solução pretendida. Vejamos:

TERMO DE REFERÊNCIA

1. Descrição do objeto e da solução

1.1. O objeto deste Termo de Referência consiste na contratação de pessoa jurídica especializada para a prestação de serviço operacional, contemplando postos de porteiro, carregador, almoxarife, operador de logística e operador de mídia audiovisual, com natureza continuada e regime de mão de obra exclusiva;

1.2. A solução envolve a contratação de serviços operacionais com regime exclusivo de mão de obra, tendo em vista a necessidade da manutenção de um corpo fixo de colaboradores capacitados, conhecedores dos regulamentos e dos protocolos da Corte;

1.3. O regime exclusivo de mão de obra implica que a contratada será responsável por fornecer uma equipe dedicada e qualificada para realizar as atividades inerentes ao serviço. A equipe deve possuir conhecimentos e habilidades adequadas para desempenhar suas funções de forma eficiente e satisfatória, garantindo um serviço de qualidade ao contratante;

1.4. Considerando a utilização da infraestrutura do tomador de serviços, como instalações físicas, equipamentos de comunicação, sistemas de TI, entre outros, a fim de se obter um melhor aproveitamento dos recursos materiais disponíveis, evitando gastos adicionais em infraestrutura duplicada, não se verifica a necessidade de exigências específicas acerca de manutenção preventiva, corretiva ou de assistência técnica relacionada a equipamentos, sistemas ou instalações físicas;

1.5. Os serviços deverão ser prestados de acordo com os quantitativos e valores constantes da TABELA 1:

ITEM	ESPECIFICAÇÃO	CBO	CARGA HORÁRIA SEMANAL	QUANTIDADE POSTOS	VALOR MÁXIMO UNITÁRIO MENSAL (R\$)	TOTAL MÁXIMO MENSAL POR POSTO (R\$)
1	CARREGADOR	7832-10	44h	27	R\$ 5.395,64	R\$ 145.682,28
2	PORTEIRO	5174-10	44h	8	R\$ 5.629,90	R\$ 45.039,20
3	ALMOXARIFE	4141-05	44h	7	R\$ 6.055,86	R\$ 42.391,02
4	OPERADOR DE LOGÍSTICA	4141-40	40h	27	R\$ 9.320,17	R\$ 251.644,59
5	OPERADOR DE MÍDIA AUDIOVISUAL	3731-05	44h	8	R\$ 9.291,25	R\$ 74.330,00
	TOTAL DA MÃO DE OBRA			77		R\$ 559.087,09
	PROVISÃO (5,00% DA MÃO DE OBRA)					R\$ 27.954,35
	VALOR MENSAL DA CONTRATAÇÃO					R\$ 587.041,44
	VALOR ANUAL DA CONTRATAÇÃO					R\$ 7.044.497,28

Pelo exposto, podemos concluir que a solução escolhida para o atendimento da demandada consiste na contratação de serviços com dedicação exclusiva para desempenho de atividades continuadas de serviço operacional, abrangendo serviços de carregador, porteiro, almoxarife, operador de logística e operador de mídia audiovisual, pelo prazo de 12 (doze) meses.

Nessa perspectiva, o setor técnico justifica a escolha pelo não parcelamento da solução, em suma, em razão do melhor interesse da administração em termos de eficiência, economia e vantajosidade operacional, dentre outras razões, conforme se vê:

ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR

13. PARCELAMENTO DO OBJETO

(...)

Destarte, o objeto desta contratação não será parcelado, considerando que a prestação de serviço somente é apta a ser realizada por uma única contratada, sem que ocorram prejuízos ao Tribunal. Além disso, o parcelamento do objeto implicaria realização de múltiplos contratos a serem geridos pelo Tribunal, o que eleva os custos com

procedimentos administrativos decorrentes da gestão contratual.

A Lei n. 14.133/2021 estabelece a possibilidade de parcelamento do objeto quando houver vantajosidade técnica e/ou econômica para a Administração Pública. No caso em tela, verifica-se que o não parcelamento traz alguns benefícios para a contratação em sua fase de planejamento e execução, dentre as quais:

Eficiência e vantajosidade operacional: parcelar a contratação pode aumentar a complexidade administrativa e gerencial, demandando maior esforço de coordenação e controle das partes envolvidas. Contratar o serviço como um todo, sem parcelamento, permite uma gestão mais eficiente e simplificada, considerando que todos os serviços que se pretende contratar estão concentrados nas unidades gestoras de suprimentos e logística do Tribunal de Justiça e Fórum Clóvis Beviláqua.

Continuidade do serviço: ao contratar serviços operacionais com regime exclusivo de mão de obra, é essencial garantir a continuidade do serviço sem interrupções. A manutenção de um fluxo contínuo do serviço é crucial para a satisfação dos clientes e para a eficiência operacional.

Qualidade do serviço: Um serviço eficiente e de qualidade depende da dedicação e do envolvimento contínuo da equipe responsável. Ao parcelar a contratação, pode haver variações na disponibilidade e comprometimento da mão de obra contratada ao longo do tempo, afetando a qualidade do serviço prestado. A manutenção de uma equipe coesa e estável contribui para uma prestação de serviço mais consistente e satisfatória.

Economicidade: ao contratar o serviço como um todo, sem parcelamento, é possível obter preços mais competitivos. Parcelar a contratação pode gerar custos adicionais e dificultar a obtenção de benefícios econômicos, uma vez que cada parcela pode envolver negociações e processos burocráticos separados.

Princípio do planejamento: ao realizar a contratação dos serviços com regime exclusivo de mão de obra como uma única ação, é possível realizar um planejamento adequado, considerando as necessidades do serviço e a disponibilidade de recursos. Parcelar a contratação pode dificultar o planejamento, prejudicando a execução eficiente do serviço.

Calha lembrar que apesar de o parcelamento ser um princípio expresso no art. 47, II da Lei 14.133/21, deve-se verificar, para a sua adoção, a viabilidade e vantajosidade econômica para a contratação.

Sobre esse tema, vale observar que o Tribunal de Contas da União tem súmula jurisprudencial no sentido de ser obrigatório o parcelamento do objeto desde que divisível e que não haja perda da economia em escala.

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 dispondo 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.”

Prosseguindo com o exame da contratação, percebe-se que a equipe de planejamento, em consonância com o disposto no inciso X, art. 18, da Lei nº 14.133/2021, elaborou uma análise de riscos (págs. 139-141), identificando possíveis eventos, probabilidade, efeitos e ação de mitigação, instrumento com abrangência na etapa de contratação e, também, na execução contratual.

Cumpra registrar, por oportuno, que no caso dos autos foi designada equipe de planejamento da contratação por meio da Portaria nº 00155/2024 (págs. 04-05).

Informa-se ainda que a contratação pretendida consta no Plano Anual de Contratação do Poder Judiciário – PAC 2024 sob o código TJCESGP_2024_0009, cumprindo a exigência do art. 6º do Decreto Estadual nº 35.283/2023 e, também, do art. 3º, da Resolução nº 05/2022 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Decreto Estadual nº 35.283/2023

“Art. 6º O ETP deverá estar alinhado com o Plano de Contratações Anual e com as diretrizes de logística sustentável, além de outros instrumentos de planejamento da Administração, definidos em regulamento do Poder Executivo Estadual.”

Resolução nº 05/2022 – Órgão Especial

“Art. 3º Anualmente, cada unidade deve discriminar as demandas de aquisição de bens ou de contratação de serviços, obras ou soluções de tecnologia da informação e comunicação – TIC para o ano subsequente, mediante a realização de procedimento licitatório, dispensas e inexigibilidades, bem como as demandas já contratadas passíveis ou não de prorrogação, nos termos do anexo I e com base nas informações apresentadas para composição da proposta orçamentária.”

Isto posto, sendo o narrado acima, em resumo, os principais pontos da fase preparatória da licitação em tela, passemos à análise específica das diretrizes centrais que envolvem o tipo de contratação pretendida e de seu atendimento no caso concreto.

b) Da observância dos procedimentos legais da fase preparatória da licitação:

A etapa mais importante dentro de um processo de licitação pública é a do planejamento, pois é a partir das suas diretrizes que serão extraídos subsídios que conduzirão a eficiência para satisfação do interesse público almejado.

No âmbito público, a Lei nº 14.133/21 estabeleceu uma fase preparatória específica dedicada ao planejamento da contratação, em seu artigo 17. Vejamos:

Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

I – preparatória;

II - de divulgação do edital de licitação;

III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;

IV - de julgamento;

V - de habilitação;

VI – recursal;

VII - de homologação.

Precisamente, esta é a fase em que se encontra o presente processo, pelo que passaremos a dispor sobre os cumprimentos dos mandamentos legais respectivos.

Com efeito, no que se refere à fase preparatória do processo licitatório em questão, a lei de regência traz as seguintes balizas iniciais, vejamos:

CAPÍTULO II

DA FASE PREPARATÓRIA

Seção I - Da Instrução do Processo Licitatório

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:

I - a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

II - a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

IV - o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

V - a elaboração do edital de licitação;

VI - a elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;

VII - o regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras e serviços de engenharia, observados os potenciais de economia de escala;

VIII - a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa e a adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros, para os fins de seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto;

IX - a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio;

X - a análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual;

XI - a motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 desta Lei.

§ 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:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.

§ 3º Em se tratando de estudo técnico preliminar para contratação de obras e serviços comuns de engenharia, se demonstrada a inexistência de prejuízo para a aferição dos padrões de desempenho e qualidade almejados, a especificação do objeto poderá ser realizada apenas em termo de referência ou em projeto básico, dispensada a elaboração de projetos.

[...]

Com efeito, compulsando os autos, verifica-se a presença dos competentes Estudo Técnico Preliminar (págs. 10-36) e Termo de Referência (págs. 37-138), contendo a descrição da necessidade da contratação, a definição do objeto e das condições de execução e pagamento e o orçamento estimado. Ainda, consta o Plano de Riscos (págs. 139-141), identificando possíveis eventos, probabilidade, ação preventiva, contingência e responsabilidade, instrumento com abrangência na etapa de contratação e, também, na execução contratual.

De igual monta, a minuta do Edital acostado às págs. 345-518 contém como anexo a minuta de contrato, trazendo ainda informações sobre o regime de prestação dos serviços, a modalidade de licitação, o critério de julgamento e o modo de disputa.

Foram igualmente abordados pelos documentos constantes nos autos as qualificações técnica e econômico-financeira necessárias à contratação e as condições de participação.

Avançando na análise da etapa de instrução inicial do certame, importante mencionar que a Lei de regência traz ainda requisitos específicos para o Estudo Técnico Preliminar, conforme disposições dos parágrafos primeiro e segundo do art. 18, vejamos:

Lei nº 14.133/2021

art. 18 [...]

§ 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:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.

Nos termos já expostos acima, verificamos que estão presentes no ETP de págs. 10-36 os elementos obrigatório em destaque, de forma que, em conjunto com as demais informações constantes nos autos, **entendemos pela adequação, sob o aspecto formal, da instrução preliminar do presente processo licitatório.**

Neste ponto, convém fazer uma importante observação quanto à análise aqui realizada, uma vez que esta Consultoria Jurídica não possui competência e/ou conhecimento para tecer

considerações pormenorizadas sobre o acerto técnico da definição do objeto e da forma de execução pretendida.

Em nossa análise, partimos do pressuposto de que as especificações técnicas no caso, notadamente quanto à necessidade da contratação e ao detalhamento dos serviços pretendidos, tenham sido regular e corretamente determinadas pela área técnica, com base no melhor atendimento às necessidades do Poder Judiciário.

Avançando na análise, ressaltamos que os documentos técnicos acima mencionados (ETP e TR), os quais servem de base para todo o processo licitatório e para a futura contratação pretendida, foram confeccionados pela Secretaria de Gestão de Pessoas, unidade responsável pela demanda em questão, onde restou indicado expressamente a execução indireta do objeto pretendido, por meio da contratação de serviço terceirizado continuado com dedicação exclusiva de mão de obra na área de serviços operacionais.

Isto posto, compete ainda tecer algumas considerações sobre outros pontos importantes do certame e sobre a minuta propriamente dita do instrumento convocatório, o que se fará a seguir.

c) Da estimativa de preço:

A Lei nº 14.133/2021 traz regramento próprio no que se refere ao procedimento regular para estimativa de preço, nos termos do que preceitua o art. 23 e seguintes. Vejamos:

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.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

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

III - 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 hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

Art. 24. Desde que justificado, o orçamento estimado da contratação poderá ter caráter sigiloso, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas, e, nesse caso:

I - o sigilo não prevalecerá para os órgãos de controle interno e externo;

II - (VETADO).

Parágrafo único. Na hipótese de licitação em que for adotado o critério de julgamento por maior desconto, o preço estimado ou o máximo aceitável constará do edital da licitação.

Diante das exigências legais, acima expostas, a área demandante afirmou ter realizado a estimativa de preço considerando outras contratações públicas quanto aos salários da categoria de operador de mídia audiovisual, em conformidade com o inciso II. No que se refere às outras categorias, foram considerados os salários previstos na Convenção Coletiva de Trabalho CE000127/2024, que estabelece normas em favor dos colaboradores de asseio, conservação, limpeza urbana e terceirização de mão de obra do Estado do Ceará.

Neste ponto, vejamos a justificativa relativa à formação da estimativa de custo apresentada pela Secretaria de Gestão de Pessoas, no Anexo XII do Termo de Referência – Metodologia da Composição dos custos da Mão de Obra, tanto quanto aos salários quanto aos outros itens quem compõem o valor total (págs. 137-138):

1. Dos salários Para a pesquisa do salário da função de operador de mídia audiovisual, seguiu-se, no que coube, o que preceitua o artigo 23 da Lei 14.133, conforme abaixo descrito:

a) Inicialmente, buscou-se estimar os valores por meio de pesquisa em banco de dados públicos (Painel de Preços). Não foram localizados parâmetros viáveis na ferramenta. A maior parte dos resultados retornados referia-se a contratações de serviços por demanda, sem fornecimento de mão de obra com dedicação exclusiva;

b) Foram, então, procedidas buscas por contratações similares feitas pela Administração Pública, obtendo-se resultados positivos no TST (PE n. 92/2018) e no Ministérios dos Transportes (PE n. 7/2023). Utilizou-se, outrossim, consoante o entendimento da consultoria INGEP, as remunerações atualmente praticadas no âmbito do Contrato n. 48/2022, celebrado entre o TJCE e a empresa Futura Serviços Profissionais, na medida em que constituem dados empíricos acerca da realidade desta Corte;

(...)

2. Dos benefícios

Considerando a realidade das demais contratações do TJCE que envolvem mão de obra com dedicação exclusiva, empregou-se como parâmetro para a cotação dos benefícios (auxílio-alimentação, cesta básica, auxílio saúde etc.) a Convenção Coletiva de Trabalho dos Empregados em Empresas de Asseio e Conservação do Estado do Ceará (CE000127/2024), o que não impedirá que as licitantes apontem outros instrumentos aplicáveis.

3. Dos itens de fardamento

Os custos dos itens de fardamento foram obtidos exclusivamente por meio de pesquisa na ferramenta “Painel de Preços”, empregando a mediana apresentada pelo relatório gerado pelo próprio portal para cada item.

4. Dos Equipamento de proteção individual

Os custos dos itens proteção individual foram obtidos exclusivamente por meio de pesquisa na ferramenta “Painel de Preços”, empregando o valor da mediana apresentada pelo relatório gerado pelo próprio portal para cada item.

Como apresentado pela área demandante, a estimativa de preço, no total de 7.044.497,28 (sete milhões, quarenta e quatro mil, quatrocentos e noventa e sete reais e vinte e oito centavos), foi obtida a partir de pesquisas pelo Painel de Preços, por outras contratações públicas, bem como pela Convenção Coletiva CE000127/2024.

Isto posto, considerando a justificativa de pesquisa de preço fornecida pela Assessoria de Comunicação Social, nos termos já expostos, entendemos pela conformidade da estimativa apresentada.

d) Da adequação da modalidade Pregão Eletrônico:

À época da regência exclusiva das regras gerais de licitação pela Lei nº 8.666/1993, tínhamos que, em complemento às modalidades previstas pela Lei Geral, a Lei nº 10.520/2002 trazia como opção ao Administrador Público a utilização da modalidade Pregão no caso de aquisição de bens e serviços comuns, nos termos das disposições a seguir transcritas:

Lei nº 10.520/2002

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

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

[...] (destaque nosso)

Contudo, com o advento da Lei nº 14.133/2021, o Pregão passou a ser modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, passando a contar com regramento específico na Lei Geral ao lado das demais modalidades fixadas.

Neste sentido, vejamos:

Lei nº 14.133/2021

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

[...]

XLI - pregão: modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto;

[...]

Art. 28. São modalidades de licitação:

I - pregão;

II - concorrência;

III - concurso;

IV - leilão;

V - diálogo competitivo.

§ 1º Além das modalidades referidas no caput deste artigo, a Administração pode servir-se dos procedimentos auxiliares previstos no art. 78 desta Lei.

§ 2º É vedada a criação de outras modalidades de licitação ou, ainda, a combinação daquelas referidas no caput deste artigo.

Art. 29. A concorrência e o pregão seguem o rito procedimental comum a que se refere o art. 17 desta Lei, adotando-se o pregão sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.

Buscando aclarar o conceito legal sobre o caráter comum dos serviços aptos à contratação via Pregão, oportuno mencionar as lições da doutrina especializada, a exemplo dos ensinamentos da Professora Irene Nohara, que preleciona:

[...]

A definição legal não é muito esclarecedora, por isso a doutrina procura definir critérios mais claros para a compreensão do objeto do pregão. Segundo Lúcia Valle Figueiredo, bens e serviços comuns não significam bens ou serviços ausentes de sofisticação, mas objetos ou serviços razoavelmente padronizados, uma vez que o pregão versa sobre a proposta de preço mais baixo e prescinde de ponderações acerca da qualificação do produto ou da empresa prestadora do serviço.

O pregão não deve demandar investigações profundas e amplas sobre a idoneidade dos interessados. Por conseguinte, além do requisito da padronização, enfatiza Marçal Justen Filho que bens e serviços comuns são também os que se encontram disponíveis, a qualquer tempo, em mercados próprios.

Disponibilidade em mercado próprio implica que o produto ou o serviço se apresente sem tanta inovação ou modificação, relacionando-se com atividade empresarial habitual, onde haja, portanto, um universo de fornecedores capazes de satisfazer plenamente às necessidades da Administração. (Nohara, Irene Patrícia Dion. Tratado de direito administrativo: licitação e contratos administrativos. 3ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022 – ePub 3. ed. em e-book baseada na 3. ed. impressa)

[...]

Dito isto, ao nos debruçarmos sobre o caso concreto em análise, temos que, como já mencionado acima, o processo almeja a Contratação de serviço terceirizado continuado com dedicação exclusiva de mão de obra na área de comunicação social.

Tal serviço, com efeito, em que pese exigir qualificação técnica especializada e denotar a presença de uma expertise própria da empresa a ser contratada, visando a qualidade da prestação envolvida, pode, salvo melhor juízo, ser classificados como “serviço comum” nos termos do inciso XIII do art. 6º da Lei nº 14.133/2021, haja vista que tal dispositivo afirma ser bem ou serviço comum “*aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado*”.

No caso dos autos, salvo melhor juízo, é possível verificar que o instrumento convocatório do certame traz os padrões de desempenho e qualidade a serem exigidos, por meio das especificações apresentadas, bem como apresentam requisitos mínimos padronizados, permitindo a análise objetiva da proposta de menor preço, existindo, ademais, um universo de fornecedores capazes de satisfazer plenamente às necessidades da Administração.

Por outro lado, compete registrar que a modalidade de licitação em baila, quando da vigência exclusiva da Lei nº 8.666/1993, foi regulamentada no âmbito deste Tribunal por meio da Resolução nº 10/2020, *in verbis*:

Resolução nº 10/2020 – Tribunal Pleno

Art. 1º É obrigatória a realização de licitação na modalidade Pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns para o Poder Judiciário do Estado do Ceará, definida na forma do parágrafo único do art. 1º da Lei Federal nº 10.520, de 18 de julho de 2002. [...]

Vemos, assim, que a utilização da modalidade Pregão, em especial na sua forma eletrônica, para a aquisição de bens e serviços comuns, já configura a regra da Administração Pública como um todo, incluindo o Poder Judiciário do Ceará, de forma que se verifica o acerto da escolha de tal modalidade no caso dos autos.

e) Do critério de julgamento:

Por outro lado, também entendemos correta a opção pelo tipo de licitação “menor preço” para julgamento das propostas e seleção do licitante vencedor do certame, uma vez que resta atendido o critério objetivo estabelecido pelo art. 6º, XLI, quando da definição do Pregão, nos termos acima transcrito.

f) Das minutas do Edital e do futuro Contrato:

f.1) Da minuta do Edital (págs. 345-518)

A análise da regularidade do Edital das licitações regidas pela Lei nº 14.133/2021 passa, necessariamente, pela verificação do atendimento ao disposto no art. 25 do citado diploma legal, o qual aduz:

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 de Pregão Eletrônico nº 17/2024, acostada às págs. 345-518, apresenta os elementos essenciais delineados pelo caput do art. 25, trazendo informações claras sobre o objeto a ser licitado, as regras referentes à convocação, julgamento e habilitação de licitantes, a forma de apresentação de recursos, as penalidades cabíveis, os regramentos referentes à fiscalização e gestão contratual, além das particularidades relativas à entrega do objeto e condições de pagamento.

Ademais, acompanham o instrumento convocatório, como anexos, os seguintes documentos: **i) termo de referência; ii) orçamento detalhado;** iii) modelo de apresentação da proposta; iv) modelo de declaração não extrapola a receita bruta máxima admitida para Fins de enquadramento como empresa de pequeno porte; v) modelo de declaração de microempresa ou empresa de pequeno porte; vi) modelo de declaração de que não emprega menor; vii) modelo de declaração de atendimento aos requisitos de habilitação; viii) modelo de declaração percentual mínimo de mão de obra constituído por Mulheres vítimas de violência doméstica; ix) modelo de declaração de que não possui, em sua cadeia produtiva, Empregados executando trabalho degradante ou forçado ; x) modelo de declaração de cumprimento de reserva de cargos legal para Pessoa com deficiência ou reabilitado da previdência social; xi) modelo de declaração de autenticidade dos documentos e **xii) minuta do termo de contrato.**

Desta forma, concluímos pela regularidade do instrumento convocatório minutado.

f.2) Da análise específica da minuta do Contrato (págs. 493-518)

Por outro lado, merece uma análise específica a minuta do contrato a ser firmado entre as partes e prevista como anexo obrigatório do Edital (art. 18, VI da Lei 14.133/2021), a qual consta nos autos às págs. 493-518.

Isso porque o contrato a ser firmado precisa observar disposições legais específicas

contidas no artigo 92 da Lei Geral, conforme redação a seguir:

Lei nº14.133/2021

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.

§ 1º Os contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive as domiciliadas no exterior, deverão conter cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, ressalvadas as seguintes hipóteses:

I - licitação internacional para a aquisição de bens e serviços cujo pagamento seja feito com o produto de financiamento concedido por organismo financeiro internacional de que o Brasil faça parte ou por agência estrangeira de cooperação;

II - contratação com empresa estrangeira para a compra de equipamentos fabricados e entregues no exterior precedida de autorização do Chefe do Poder Executivo;

III - aquisição de bens e serviços realizada por unidades administrativas com sede no exterior.

§ 2º De acordo com as peculiaridades de seu objeto e de seu regime de execução, o contrato conterá cláusula que preveja período antecedente à expedição da ordem de serviço para verificação de pendências, liberação de áreas ou adoção de outras providências cabíveis para a regularidade do início de sua execução.

§ 3º Independentemente do prazo de duração, o contrato deverá conter cláusula que estabeleça o índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado, e poderá ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos.

§ 4º Nos contratos de serviços contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento de preços será por:

I - reajustamento em sentido estrito, quando não houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante previsão de índices específicos ou setoriais;

II - repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante demonstração analítica da variação dos custos.

§ 5º Nos contratos de obras e serviços de engenharia, sempre que compatível com o regime de execução, a medição será mensal.

§ 6º Nos contratos para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra, o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços será preferencialmente de 1 (um) mês, contado da data do fornecimento da documentação prevista no § 6º do art. 135 desta Lei.

Com efeito, em resumo, temos que a minuta do contrato em referência atende, em seus aspectos gerais, aos requisitos estampados no artigo supra, dos quais se destacam, sem prejuízo de outros igualmente importantes, as disposições sobre definição do objeto, forma de execução, condições de pagamento; critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços; critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento; especificações e condições de execução dos serviços; direitos e responsabilidades das partes, com as penalidades cabíveis; as condições de extinções; a legislação aplicável à execução do contrato, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, dentre outras que complementam a execução da avença.

Desta forma, entendemos pela regularidade da minuta de Contrato apresentada.

IV – CONCLUSÃO:

Ante todo o exposto, ressaltando-se, mais uma vez, que os aspectos de conveniência e oportunidade e critérios técnicos não estão sob o crivo desta Consultoria Jurídica, estamos de acordo com os termos da minuta do Edital de Pregão Eletrônico nº 17/2024 que nos foi encaminhada para análise, razão pela qual nada obsta o prosseguimento do certame.

É o parecer. À superior consideração.

Fortaleza, 21 de junho de 2024.

Priscilla Raphaella Oliveira Lopes de Araújo

Mat. 47293

De acordo. À douta Presidência.

Cristiano Batista da Silva

Consultor Jurídico