



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ
GABINETE

PARECER n. 00053/2022/GAB/PFUNIFAP/PGF/AGU

NUP: 00893.000152/2022-19

INTERESSADOS: REITORIA UNIFAP

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS CONTINUADOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA.

1. Análise de minuta de edital de pregão eletrônico e seus anexos cujo objeto é a CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LIMPEZA, CONSERVAÇÃO PREDIAL INTERNA E COPEIRAGEM COM REGIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA PARA O CAMPUS MARCO ZERO SITUADO NO MUNICÍPIO DE MACAPÁ-AP
2. Lei nº 10.520/2002, Decreto nº 10.024/2019 e Lei nº 8.666/93. Instrução Normativa SEGES/MP nº 05/2017.
3. Possibilidade jurídica, desde que observadas às disposições constantes deste Parecer.

Magnífico Reitor,

I - RELATÓRIO

1- Submete-se a esta Procuradoria Federal, para prévio exame e parecer, nos termos do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e do artigo 8º, inciso IX, do Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, a minuta de pregão eletrônico e seus anexos, relativos a procedimento licitatório que objetiva a contratação de pessoa jurídica especializada para prestação de serviços de limpeza, conservação predial interna e copeiragem, com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, para o Campus Marco Zero situado no município de Macapá-AP.

2- Os autos virtuais vieram instruídos com os seguintes documentos importantes para presente análise:

- o DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA BENS/SERVIÇO Nº 9/2022 - DSG;
- o PORTARIA Nº 0367/2021: - Institui a Equipe de Planejamento da Contratação;
- o Estudo Técnico Preliminar 003/2022;
- o TERMO DE REFERÊNCIA;
- o Proposta Comercial Alpha;
- o Proposta Comercial Apollo Serviços e Comércio;
- o Proposta Comercial Valle Serviços;
- o Proposta Comercial Vega Serviços;
- o Planilha de cotações;
- o Análise dos preços- feita pelo servidor Rilson Garcia Paz;
- o DESPACHO Nº 6336/2022 - DSG;
- o DESPACHO Nº 6418/2022 - PROAD;
- o DESPACHO Nº 6876/2022 - PREFEITURA;
- o Relatório de Cotação: Prestação De Serviço de Limpeza E Conservação - Áreas Internas;
- o Planilha de cotações, justificativa e análise crítica de preços;
- o ANÁLISE CRÍTICA DE VALORES ORÇADOS- Rilson Garcia Paz;
- o DESPACHO Nº 8280/2022 - DSG;
- o DESPACHO Nº 8317/2022 - PREFEITURA;
- o DESPACHO Nº 8510/2022 - PROAD;
- o DESPACHO Nº 8899/2022 - DGO;
- o DESPACHO Nº 8912/2022 - DIOR;
- o MINUTA DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO;
- o DESPACHO Nº 9043/2022 - PROAD;
- o MINUTA DE CONTRATO Nº 00/2022-UNIFAP;
- o DESPACHO Nº 9108/2022 - DICONTE;
- o MAPA DE RISCOS;
- o MINUTA DE CONTRATO Nº 00/2022-UNIFAP;
- o DESPACHO Nº 9309/2022 - PROAD;
- o JUSTIFICATIVA DA PESQUISA DE PREÇOS;
- o DESPACHO Nº 12081/2022 - DSG;
- o DESPACHO Nº 12091/2022 - PREFEITURA;
- o LISTAS DE VERIFICAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS;
- o DESPACHO Nº 12797/2022 - PROAD;
- o DESPACHO Nº 12800/2022 - REITORIA.

3- E o relatório. Passo a fundamentar.

II - FUNDAMENTAÇÃO

FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

4- A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. Ela envolve, também, o exame prévio e conclusivo dos textos das minutas dos editais e seus anexos. A função desta Procuradoria é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

5- Importante salientar que o exame dos autos processuais se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica, específicos do órgão Consulente, conforme as disposições das alíneas "a" e "b", do inciso VI, do artigo 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. Sobre tais dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, assim como aos requisitos legalmente impostos.

6- De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do 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.

REGULARIDADE DA FORMAÇÃO DO PROCESSO

7- De acordo com o art. 22 da Lei nº 9.784, de 1999, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal. Com efeito, no que tange especificamente à licitação, bem como aos contratos/convênios e outros ajustes, conforme art. 38 da Lei n. 8.666, de 1993, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são aplicáveis, iniciando-se com a devida autuação, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 2, DE 1º DE ABRIL DE 2009

Os instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento.

8- Ainda, a instrução processual deve se guiar pelos parâmetros estabelecidos pela Instrução Normativa nº 40, de 22 de maio de 2020, que trata do ETP digital, e Instrução Normativa SEGES/MP nº 05/2017, que detalha o procedimento para contratação de serviços prestados por execução indireta. Feitas as adaptações necessárias ao Sistema SAPIENS, o procedimento se encontra devidamente formalizado.

DA POSSIBILIDADE DE TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

9- A licitação pretendida é disciplinada pela Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que instituiu o Pregão como uma das modalidades de licitação, e pelo Decreto nº 10.024/2019, que, de maneira específica, regulamentou o pregão em sua forma eletrônica. Outrossim, aplica-se, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93.

10- A contratação de serviços terceirizados pela Administração Pública passou a constituir norma legal no âmbito federal a partir da vigência do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, cujo artigo 10, §7º, assim estabelece:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

(...)

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

11- Já a Lei nº 9.632, de 7 de maio de 1998, veio a dispor sobre a extinção de cargos no âmbito da Administração Pública Federal, *in verbis*:

Art.1º Os cargos vagos integrantes da estrutura dos órgãos e entidades relacionados no Anexo I desta Medida Provisória ficam extintos, e os cargos ocupados, constantes do Anexo II, passam a integrar Quadro em Extinção. Parágrafo único. Os cargos ocupados serão extintos quando ocorrer a sua vacância, nos termos do art. 33 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, assegurando-se a seus ocupantes todos os direitos e vantagens estabelecidos, inclusive promoção.

Art. 2º As atividades correspondentes aos cargos extintos ou em extinção, constantes dos Anexos desta Lei, poderão ser objeto de execução indireta, conforme vier a ser disposto em regulamento.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo às atividades de Motorista e Motorista Oficial.

12- Recentemente, o Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, veio a regulamentar a questão, admitindo, em seu artigo 1º, *caput*, a execução indireta de atividades materiais, acessórias, instrumentais ou complementares:

Art. 1º Este Decreto dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

Art. 2º Ato do Ministro de Estado da Economia estabelecerá os serviços que serão preferencialmente objeto de execução indireta mediante contratação. (Redação dada pelo Decreto nº 10.183, de 2019)

13- Por sua vez, a Portaria nº 443, de 27 de dezembro de 2018, do Ministro de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, estabelece os serviços que serão preferencialmente objeto de execução indireta, entre eles, os que se pretendem contratar no presente processo, *in verbis*:

Art. 1º No âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, serão preferencialmente objeto de execução indireta, dentre outros, os seguintes serviços:

(...)

VII - conservação e jardinagem:

(...)

XIV - limpeza:

(...)

XXII - serviços de escritório e atividades auxiliares de apoio à gestão de documentação, incluindo manuseio, digitação ou digitalização de documentos e a tramitação de processos em meios físicos ou eletrônicos (sistemas de protocolo eletrônico):

(...)

Parágrafo único. Outras atividades que não estejam contempladas na presente lista poderão ser passíveis de execução indireta, desde que atendidas as vedações constantes no Decreto nº 9.507, de 2018.

14- No presente caso, o órgão pretende a contratação dos serviços continuados acima destacados, sendo viável a terceirização pretendida.

DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

15- O Decreto nº 10.024/2019, no artigo 6º, estabelece as etapas a serem sucessivamente observadas quando da realização do pregão eletrônico. As orientações gerais a serem observadas no planejamento da contratação, estão prescritas no art. 14 do Decreto nº 10.024/2019:

Art. 14. No planejamento do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração do estudo técnico preliminar e do termo de referência;

II - aprovação do estudo técnico preliminar e do termo de referência pela autoridade competente ou por quem esta delegar;

III - elaboração do edital, que estabelecerá os critérios de julgamento e a aceitação das propostas, o modo de disputa e, quando necessário, o intervalo mínimo de diferença de valores ou de percentuais entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta;

IV - definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, dos prazos e das condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e a execução do contrato e o atendimento das necessidades da administração pública; e

V - designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio.

16- De forma mais detalhada, no âmbito da contratação de serviços, a IN Nº 05/2017, traz o passo a ser seguido pelo gestor, com a finalidade de melhor definir, justificar e estabelecer as necessidades da Administração, com a finalidade de assegurar uma contratação perfeita. Logo de início, o artigo 1º, estabelece:

Art. 1º As contratações de serviços para a realização de tarefas executivas sob o regime de execução indireta, por órgãos ou entidades da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, observarão, no que couber:

I - as fases de Planejamento da Contratação, Seleção do Fornecedor e Gestão do Contrato;

II - os critérios e práticas de sustentabilidade;

III - o alinhamento com o Planejamento Estratégico do órgão ou entidade, quando houver.

17- Nesse sentido, o artigo 20 da citada IN Nº 05/2017, esclarece que o planejamento de cada contratação deve atender às seguintes etapas: Estudos Preliminares; Gerenciamento de Riscos; e Termo de Referência. É indispensável que o órgão cumpra as referidas etapas, de forma a que o planejamento da contratação seja elaborado nos estritos termos da necessidade da Administração.

18- Verifica-se que o órgão elaborou o planejamento da contratação, anexando os Estudos Preliminares, o Mapa de Riscos e o Termo de Referência.

JUSTIFICATIVA PARA CONTRATAÇÃO

19- Quanto à justificativa para contratação, não cabe ao órgão jurídico adentrar no mérito (oportunidade e conveniência) das opções do Administrador, exceto na hipótese de afronta a preceitos legais. O artigo 24 da IN/MPDG nº 05/2017, ao tratar dos estudos preliminares a serem apresentados como parte do planejamento da contratação, aponta para a necessidade de que o documento traga, dentre outros, a justificativa da necessidade da contratação (art. 24, inciso I da IN-MPDG 05/2017) e o levantamento do mercado com a justificativa da escolha da solução a contratar (art. 24, V da citada IN 05/2017). Essa exigência ainda consta do artigo 7º, I da Instrução Normativa nº 40/2020:

Art. 7º Com base no documento de formalização da demanda, as seguintes informações deverão ser produzidas e registradas no Sistema ETP digital:

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

20- A justificativa há sempre de ser suficiente, pormenorizada, não se mostrando válida a presunção de sua necessidade, ainda que assim o pareça. É vedada fundamentação genérica, sem especificar e demonstrar os motivos da necessidade da contratação dos bens a que se refere essa necessidade (ex.: o objetivo, a utilidade e a necessidade do objeto a ser licitado), ou seja, tudo que fundamente a necessidade da contratação.

21- No caso concreto, a justificativa da contratação foi juntada aos autos no Estudo Técnico Preliminar, e atende às diretrizes acima lançadas.

DO TERMO DE REFERÊNCIA

22- O Termo de Referência – documento que, nos Pregões Eletrônicos é utilizado em substituição ao Projeto Básico – corresponde ao documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, e, nos termos do inciso XI do art. 3º do Decreto nº 10.024/2019, deve conter:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;
 2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e
 3. o cronograma físico-financeiro, se necessário;
- b) o critério de aceitação do objeto;
- c) os deveres do contratado e do contratante;
- d) a relação dos documentos essenciais à verificação da qualificação técnica e econômico-financeira, se necessária;
- e) os procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato ou da ata de registro de preços;
- f) o prazo para execução do contrato; e
- g) as sanções previstas de forma objetiva, suficiente e clara.

23- Sua elaboração deve seguir ainda os regramentos constantes da Instrução Normativa SEGES nº 05/2017 (vide art. 28 e seguintes, e Anexo V), cujo art. 29 prescreve que *“devem ser utilizados os modelos de minutas padronizados de Termos de Referência e Projetos Básicos da Advocacia-Geral União, observadas as diretrizes dispostas no Anexo V, bem como os Cadernos de Logística expedidos pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, no que couber”*.

24- Sobre a contratação por unidade de medida, importante citar a regra constante do Anexo V da IN SEGES nº 05/2017, *in verbis*:

2.6. Modelo de gestão do contrato e critérios de medição e pagamento:

(...)

d) Definir a forma de aferição/medição do serviço para efeito de pagamento com base no resultado, conforme as seguintes diretrizes, no que couber:

d.1. estabelecer a unidade de medida adequada para o tipo de serviço a ser contratado, de forma que permita a mensuração dos resultados para o pagamento da contratada e elimine a possibilidade de remunerar as empresas com base na quantidade de horas de serviço ou por postos de trabalho, observando que:

d.1.1. excepcionalmente poderá ser adotado critério de remuneração da contratada por quantidade de horas de serviço, devendo ser definido o método de cálculo para quantidade, qualificação da mão de obra e tipos de serviços sob demanda, bem como para manutenção preventiva, se for o caso;

d.1.2. excepcionalmente poderá ser adotado critério de remuneração da contratada por postos de trabalho, devendo ser definido o método de cálculo para quantidades e tipos de postos necessários à contratação;

d.1.3. na adoção da unidade de medida por postos de trabalho ou horas de serviço, admite-se a flexibilização da execução da atividade ao longo do horário de expediente, vedando-se a realização de horas extras ou pagamento de adicionais não previstos nem estimados originariamente no ato convocatório.

d.2. estabelecer a produtividade de referência ou os critérios de adequação do serviço à qualidade esperada, de acordo com a unidade de medida adotada para a execução do objeto, sendo expressa pelo quantitativo físico do serviço ou por outros mecanismos capazes de aferir a qualidade, seguindo-se, entre outros, os parâmetros indicados nos Cadernos de Logística;

25- Especificamente em relação aos serviços de conservação e limpeza, dignos de referência os regramentos do Anexo VI-B da IN SEGES nº 05/2017, que devem ser levados em consideração quando da revisão do Termo de Referência. Cita-se:

1. Deverão constar do Projeto Básico na contratação de serviços de limpeza e conservação, além dos demais requisitos dispostos nesta Instrução Normativa:

a) áreas internas, áreas externas, esquadrias externas, fachadas envidraçadas e áreas hospitalares e assemelhadas, classificadas segundo as características dos serviços a serem executados, periodicidade, turnos e jornada de trabalho necessários etc;

b) produtividade mínima a ser considerada para cada categoria profissional envolvida, expressa em termos de área física por jornada de trabalho ou relação de serventes por encarregado;

c) exigências de sustentabilidade ambiental na execução do serviço, conforme o disposto no Caderno de Logística; e

d) faixa referencial de produtividade, delimitando o intervalo no qual será dispensada a necessidade de comprovação de exequibilidade.

2. Os serviços serão contratados com base na área física a ser limpa, estabelecendo-se uma estimativa do custo por metro quadrado, observadas a peculiaridade, a produtividade, a periodicidade e a frequência de cada tipo de serviço e das condições do local objeto da contratação.

2.1. Os órgãos e entidades deverão utilizar as experiências e os parâmetros aferidos e resultantes de seus contratos anteriores para definir as produtividades da mão de obra, em face das características das áreas a serem limpas, buscando sempre fatores econômicos favoráveis à Administração Pública.

3. Nas condições usuais serão adotados índices de produtividade por servente em jornada de oito horas diárias, de acordo com os seguintes parâmetros:

3.1. Áreas Internas:

a) Pisos acarpetados: 800 m² a 1200 m²;

b) Pisos frios: 800 m² a 1200 m²;

c) Laboratórios: 360 m² a 450 m²;

d) Almoxarifados/galpões: 1500 m² a 2500 m²;

e) Oficinas: 1200 m² a 1800 m²;

f) Áreas com espaços livres - saguão, hall e salão: 1000 m² a 1500 m²; e

g) Banheiros: 200 m² a 300 m².

3.2. Áreas Externas:

a) Pisos pavimentados adjacentes/contíguos às edificações: 1800 m² a 2700 m²;

b) Varrição de passeios e arruamentos: 6000 m² a 9000 m²;

c) Pátios e áreas verdes com alta frequência: 1800 m² a 2700 m²;

d) Pátios e áreas verdes com média frequência: 1800 m² a 2700 m²;

e) Pátios e áreas verdes com baixa frequência: 1800 m² a 2700 m²; e

f) coleta de detritos em pátios e áreas verdes com frequência diária: 100.000 m².

3.3. Esquadrias Externas:

a) face externa com exposição a situação de risco: 130 m² a 160 m²;

b) face externa sem exposição a situação de risco: 300 m² a 380 m²; e

c) face interna: 300 m² a 380 m².

3.4. Fachadas Envidraçadas: 130 m² a 160 m², observada a periodicidade prevista no Projeto Básico; e

3.5. Áreas Hospitalares e assemelhadas: 360 m² a 450 m².

4. Nos casos dispostos no item 3, será adotada a relação de um encarregado para cada trinta serventes, ou fração, podendo ser reduzida, exceto para o caso previsto no subitem 3.4 do referido item, onde será adotado um encarregado para cada quatro serventes.

5. Considerar-se-á área externa aquela não edificada, mas integrante do imóvel.

6. Considerar-se-á a limpeza de fachadas envidraçadas, externamente, somente para aquelas cujo acesso para limpeza exija equipamento especial, cabendo ao dirigente do órgão/entidade decidir quanto a oportunidade e conveniência desta contratação.

7. As áreas hospitalares serão divididas em administrativas e médico-hospitalares, devendo as últimas reportarem-se aos ambientes cirúrgicos, enfermarias, ambulatórios, laboratórios, farmácias e outros que requeiram assepsia similar para execução dos serviços de limpeza e conservação.

8. As produtividades de referência previstas no item 3 poderão ser alteradas por meio de Portaria da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

9. Nos casos em que a área física a ser contratada for menor que a estabelecida para a produtividade mínima de referência estabelecida neste anexo, esta poderá ser considerada para efeito da contratação.

10. O caderno de Logística conterá metodologia de referência para a contratação de serviços de limpeza e conservação, compatíveis com a produtividade de referência estabelecida neste anexo, podendo ser adaptadas às especificidades da demanda de cada órgão ou entidade contratante.

11. O órgão ou entidade contratante poderá adotar índices de produtividade diferenciados dos estabelecidos neste anexo, desde que devidamente justificado nos Estudos Preliminares.

12. Para cada tipo de área física deverá ser apresentado pelas proponentes o respectivo Preço Mensal Unitário por Metro Quadrado, calculado com base na planilha de custos e formação de preços, contida no Anexo VII-D desta Instrução Normativa.

13. O preço do Homem-Mês deverá ser calculado para cada categoria profissional, jornada de trabalho e nível de remuneração decorrente de adicionais legais.

26- Mostra-se necessário que a área técnica, quanto aos serviços de Limpeza e Conservação, ateste nos autos que seguiu às regras previstas no Anexo VI da IN nº 05/2017, visto que aparentemente existem pontos divergentes no Termos de Referência. Ratifica-se, portanto, que somente ser ficar demonstrada a total observância ao Anexo VI da IN nº 05/2017 é que deve ser dado prosseguimento ao processo licitatório.

27- Prosseguindo, ao analisar a redação do Termo de Referência, percebe-se que foi utilizada a última versão disponibilizada pela AGU. Recomenda-se apenas atentar para a ressalva feita no item 26 do presente parecer e que seja feita uma revisão da redação, visto que existem erros materiais, especialmente de digitação e na numeração dos itens.

DO PARCELAMENTO DO OBJETO

28- Via de regra, as contratações de compras, serviços e obras da Administração Pública devem ser divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, em conformidade com o art. 23, §1º da Lei nº 8.666/1993. De outro lado, a própria Instrução Normativa MPDG nº 40/2020 é clara ao estabelecer a necessidade de que a autoridade, no planejamento da contratação (estudos preliminares), justifique o parcelamento ou não da solução (artigo 7º, VII).

29- O método utilizado na avaliação da divisibilidade será documentado nos estudos preliminares, e deverá levar em consideração o mercado fornecedor, a viabilidade técnica e econômica do parcelamento, a inexistência de perda de escala e o melhor aproveitamento do mercado e ampliação da competitividade (item 3.8, "b" do Anexo III da IN MPDG nº 05/2017).

30- Portanto, caso haja viabilidade técnica e econômica, qualquer contratação deve ser dividida em contratações menores, de forma a possibilitar maior competitividade e melhor aproveitamento das oportunidades do mercado, decorrendo daí, ao menos presumivelmente, mais vantagem para a Administração. Sublinhe-se, ainda, que o Tribunal de Contas da União, por meio da Súmula nº 247, pacificou o seguinte entendimento:

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 dispo 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.

31- No tocante ao assunto, pertinente destacar os seguintes comentários de Ronny Charles Lopes de Torres em sua obra Leis de Licitações Públicas Comentadas:

1.5.1 ADJUDICAÇÃO POR ITENS X AGLUTINAÇÃO DE OBJETOS

Por vezes, o gestor indevidamente busca, ao máximo, ampliar o objeto contratual, de forma a tornar complexo ou colossal o certame, o que acaba por restringir a competição, já que muitos dos interessados terminam impossibilitados de participar da disputa, seja por não atuar no mercado com todos os elementos materiais constantes do objeto (ex.: prestação de serviço de telefonista, com aquisição de central telefônica), seja por não conseguir arcar com as garantias e condições habilitatórias de um certame agigantado (ex.: junção, em um único certame, de diversas obras em diferentes lugares ou de grande obra que poderia ser dividida em etapas).

O desenvolvimento das licitações demonstrou que, para ampliar a competição, é importante dividir a

pretensão contratual em vários objetos ou itens, gerando certames autônomos que permitem uma maior participação de empresas interessadas e a consecução de melhores propostas. Dá-se, no caso, uma adjudicação por itens, dividindo-se a pretensão contratual em itens autônomos, com o intuito de fomentar a competitividade.

Sendo tecnicamente possível e inexistindo prejuízo à economia de escala ou ao conjunto da contratação, as disputas licitatórias devem ser divididas em itens (gerando adjudicação de itens autônomos, portanto, objetos autônomos), de forma a beneficiar o aumento da competitividade. Nesse sentido, a Súmula 247 do TCU sedimenta que é obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala.

Quanto justificável a divisão da pretensão contratual em vários objetos (itens), a aglutinação que prejudica a competitividade e a ampla participação de licitantes é indevida.

Noutro prumo, convém ponderar que a aglutinação apenas será indevida quando prejudicar injustificadamente a competitividade e quando for recomendável a divisão em vários objetos. Quanto a aglutinação se dá por justificativas técnicas, como impedir prejuízos ao conjunto da contratação ou mesmo evitar perda de economia de escala, ela será lícita.

Em suma, a decisão deve visar à obtenção da melhor proposta para a licitação e para a futura contratação, seja fracionando ou aglutinando o objeto da licitação, embora presuma-se que ela (a melhor proposta) será alcançada, em regra, com a ampliação da competitividade.

(...)

Temos entendimento diferente. Se por um lado, a divisão em itens (fracionamento) é sugerida, como forma de ampliação da competitividade, por outro lado, a aglutinação é possível e até recomendável, caso justificado que o fracionamento (divisão em itens) não amplia efetivamente a competitividade, prejudica o objeto da contratação (gerando prejuízo técnico, econômico ou de gestão) ou impede eventual economia de escala.

32- O TCU também já decidiu sobre a aglutinação de serviços de baixa complexidade, transcreve-se:

[Acórdão 10049/2018 Segunda Câmara](#), Representação, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho.

O parcelamento do objeto deve ser adotado apenas na contratação de serviços de maior especialização técnica, uma vez que, como regra, ele não propicia ampliação de competitividade na contratação de serviços de menor especialização.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 7/2018, promovido pelo Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado de São Paulo (Sesi/SP) para a contratação de serviços continuados de portaria, jardinagem, limpeza e conservação, com o fornecimento de mão-de-obra, materiais e equipamentos, em prol das unidades do Sesi nos municípios de Santos, Americana, Nova Odessa e Monte Alto. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a *“possível inobservância do princípio do parcelamento do objeto nos critérios utilizados para a definição dos Lotes 1, 2 e 3, considerando, para tanto, as unidades do Sesi abrangidas por cada lote, a diversidade dos itens de serviços a serem contratados (portaria, limpeza, manutenção e jardinagem) e o fornecimento de materiais”*. Instado a se manifestar, o Sesi/SP sustentou que *“jardinagem, portaria, limpeza e conservação são serviços de baixa complexidade e que não demandam especialização técnica, de modo que a expertise da contratada está no recrutamento e gestão de pessoal, e não propriamente nos serviços continuados disponibilizados ao contratante”*. **Acrescentou ainda que “conforme jurisprudência sedimentada no âmbito do Tribunal de Contas da União, o parcelamento é desnecessário por não representar qualquer potencial vantagem ao ente contratante, nem estimular qualquer aumento da competitividade”, sendo “intuitivo que a existência de três contratos distintos, nesses casos, significaria custos três vezes maiores para sua gestão, a qual engloba controle diário sobre a efetiva prestação, avaliação do serviço, recebimento e checagem de guias de recolhimento, comprovantes e demais documentos que comprovam a regularidade da empresa no cumprimento de suas obrigações legais e trabalhistas em relação aos seus funcionários, controle de benefícios e demais obrigações definidas por acordo ou convenção coletiva, além de todas as outras atividades típicas de gestão e fiscalização de contratos”**. E arrematou o Sesi/SP: *“O certame teve ampla divulgação, conforme prática adotada na Entidade, com publicação em jornal de grande circulação (O Estado de São Paulo), Diário Oficial da União, site da entidade e quadro de avisos. Dessa forma, 31 empresas retiraram o edital e 28 participaram do certame. Não houve quaisquer questionamentos, erratas ou avisos e, mais importante, não houve impugnação ao Edital. O certame transcorreu regularmente, com ampla competitividade – quantidade de empresas participantes, quantidade de lances, redução dos valores em relação ao início da disputa, em relação aos valores propostos antes da fase de lances e em relação aos valores estimados”,* além do que *“a contratação tem como essência a prestação de serviços de terceirização, ou seja, cessão de mão de obra em regime de dedicação exclusiva, sendo essa a expertise da empresa, e não cada um dos serviços”*. Ao apreciar as justificativas apresentadas pela entidade, a unidade técnica considerou *“razoáveis as premissas que levaram ao critério de parcelamento do objeto adotado pelo Sesi/SP no Pregão Eletrônico 7/2018, mormente por se tratar de serviços não especializados – para os quais, em regra, deve ser evitado o parcelamento, em vista do disposto no item 9.1.16 do Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário – e por envolverem materiais de baixo custo, tais como álcool, água sanitária, sabão em pó, etc.”*. Ao acolher o entendimento da unidade instrutiva, o relator aduziu as seguintes razões: *“(i) mais de trinta licitantes teriam participado em cada um dos três lotes integrantes do Pregão Eletrônico 7/2018, evidenciando a satisfatória competitividade no certame; (ii) a soma dos valores nas três propostas vencedoras teria alcançado o montante de R\$ 33.500,00 ao mês (Peça 20), ao passo que a contratação teria o valor estimado de R\$ 35.799,51 ao*

mês, correspondendo ao desconto na ordem de 6,42% em benefício do Sesi-SP; (iii) a ausência de parcelamento do objeto teria restado justificada em face da baixa complexidade dos serviços não especializados, além dos materiais com baixo custo, tais como álcool, água sanitária, sabão em pó etc., em linha com o precedente fixado pelo item 9.1.16 do Acórdão 1.214/2013 prolatado pelo Plenário do TCU na seguinte linha: (...) 9.1.16 deve ser evitado o parcelamento de serviços não especializados, a exemplo de limpeza, copeiragem, garçom, sendo objeto de parcelamento os serviços em que reste comprovado que as empresas atuam no mercado de forma segmentada por especialização, a exemplo de manutenção predial, ar condicionado, telefonia, serviços de engenharia em geral, áudio e vídeo, informática". O colegiado anuiu ao entendimento do relator. [Grifou-se].

33- Sobre o tema, a área técnica registrou o seguinte no ETP:

9.1. Tendo em vista a recomendação do TCU de que as contratações devem ser divididas em tantos itens (etapas ou parcelas) quantos se comprovarem técnica e economicamente viáveis, o critério de julgamento será o de menor preço global, pois os serviços possuem interdependência, fator que será melhor administrado mediante único contrato.

9.2. Em atendimento à Súmula 247 do TCU, os itens foram agrupados em lote, objetivando ampliar o universo de licitantes, não gerar prejuízo ao conjunto ou complexo que será licitado e nem perda de "economia de escala". Observa-se o teor da Súmula 247, a seguir:

Súmula nº 247 TCU: 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.

9.2.1. Cumpre-nos enfatizar, ainda, que a opção mencionada justifica-se, tendo em vista que a mesma não restringirá o caráter competitivo do certame, muito menos a perda da economia de escala, a qual encontra-se prevista no art. 23, §1º da Lei 8.666/93, sendo necessário registrar que a natureza dos serviços, objeto da presente contratação, requer a opção do critério de julgamento acima citado, em razão do fator de economicidade gerado para a Administração, considerando-se que ocorrerá uma eficiente execução e controle do contrato, em razão de ser efetuada a contratação de uma única empresa para o fornecimento dos serviços que possuem interdependência.

9.3. Os critérios técnicos e econômicos que embasaram a decisão do DSG no agrupamento de itens em lote foram:

9.3.1. A natureza da contratação do serviço a ser executado foi o critério usado para a divisão dos itens e o agrupamento destes em único lote, pois a divisão em itens comprometeria a qualidade dos serviços prestados bem como a responsabilização dos prestadores dos serviços em possíveis casos fortuitos, caso vários prestadores atendessem a demanda.

9.3.2. Além do exposto acima, frisa-se ainda que a licitação por lote é mais satisfatória do ponto de vista da eficiência técnica, por manter a qualidade dos serviços, haja vista que o gerenciamento do contrato irá permanecer todo o tempo a cargo de um mesmo administrador. Nesse ponto, as vantagens seriam o maior nível de controle pela Administração na execução dos serviços, a maior interação entre as diferentes fases dos serviços, concentração da responsabilidade pela execução dos serviços em uma só pessoa e concentração da garantia dos resultados.

(...)

9.7. Conforme o exposto, agrupando-se os itens em lote, afasta-se a figura da inviabilidade de competição, pois os agrupamentos consideram objetos de mesma natureza, que guardam relação entre si e são fornecidos por um vasto rol de empresas que atuam no ramo de mercado, correspondente. Não obstante, no caso de formação por Lote, poderá o fornecedor ofertar valores menores uma vez que seus custos com frete e estoque poderão ser diluídos entre vários itens do Lote, colaborando para a economicidade da aquisição. 9.8. Pelas razões expostas, recomendamos que a contratação não seja parcelada em itens, por não ser vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou ao complexo do objeto a ser contratado.

34- Vê-se que serão licitados três serviços, quais sejam: "limpeza", "conservação predial interna" e "copeiragem".

35- Nota-se que a justificativa apresentada foi basicamente a seguinte: "os serviços possuem interdependência, fator que será melhor administrado mediante único contrato".

36- No entanto, apesar de ser uma questão técnica e não jurídica, sugere-se que fique melhor demonstrada e justificada a **decisão de licitação conjunta dos serviços explicitados, visto que aparentemente é tecnicamente viável a separação, além de haver o melhor aproveitamento do mercado e ampliação da competitividade na licitação permitindo que mais empresas especializadas participem do processo, sem prejuízo de perda de economia de escala.**

37- **Isto posto, o Consultante ainda deve atentar para que os valores de cada um dos serviços especificados seja, na medida do possível, o mais vantajoso, evitando o desvirtuamento do tipo de licitação escolhido.**

UTILIZAÇÃO DO PREGAO ELETRONICO COMO MODALIDADE DE LICITAÇÃO

38- Pretende-se a realização de PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, com critério de julgamento MENOR PREÇO em lote único, conforme minuta de edital acostada. O pregão eletrônico foi instituído pela Lei nº 10.520/2002, sendo atualmente regulamentado pelo Decreto nº 10.024/2019:

Lei nº 10.520, de 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.

Decreto nº 10.024, de 2019

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

§ 1º A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.

(...)

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;

39- Assim, vê-se que a utilização do pregão está condicionada à contratação de bens e serviços comuns, que são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado. A Orientação Normativa nº. 54/2014 da Advocacia-Geral da União, ao tratar da competência para qualificar o objeto licitatório, prescreve:

Compete ao agente ou setor técnico da administração declarar que o objeto licitatório é de natureza comum para efeito de utilização da modalidade pregão e definir se o objeto corresponde a obra ou serviço de engenharia, sendo atribuição do órgão jurídico analisar o devido enquadramento da modalidade licitatória aplicável.

40- Consta no Termo de Referência, no item 4, que os serviços são comuns:

4.1. Trata-se de serviço comum, de caráter continuado com fornecimento de mão de obra, equipamentos e insumos, em regime de dedicação exclusiva, a ser contratado mediante licitação, na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, tipo menor preço em lote único.

4.1. Os serviços a serem contratados enquadram-se nos pressupostos do Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, não se constituindo em quaisquer das atividades, previstas no art. 3º do aludido decreto, cuja execução indireta é vedada.

4.2. A prestação dos serviços não gera vínculo empregatício entre os empregados da Contratada e a Administração Contratante, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize personalidade e subordinação direta.

DA ANÁLISE DA FASE INTERNA/ATOS PREPARATÓRIOS DO PREGÃO ELETRÔNICO

41- O artigo 3º da Lei n. 10.520/2002 traz as regras que regem a fase preparatória do pregão e o artigo 6º do Decreto 10.024/2019 indica as etapas a serem observadas:

LEI N. 10.520/2002:

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

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

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

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

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

DECRETO N. 10.024/2019:

Art. 6º. A realização do pregão, na forma eletrônica, observará as seguintes etapas sucessivas:

I – planejamento da contratação;

II – publicação do aviso de edital;

III – apresentação de propostas e de documentos de habilitação;

IV – abertura da sessão pública e envio de lances, ou fase competitiva;

V – julgamento;

VI – habilitação;

VII – recursal;

VIII – adjudicação; e

IX – homologação.

42- No que concerne aos documentos necessários, o Decreto n. 10.024/2019, que regulamenta o Pregão Eletrônico, determina que o processo deverá ser instruído com os documentos elencados no artigo 8º, abaixo transcrito:

Art. 8º. O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos mínimos:

I - estudo técnico preliminar, quando necessário;

II - termo de referência;

III - planilha estimativa de despesa;

IV - previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas, exceto na hipótese de pregão para registro de preços;

V - autorização de abertura da licitação;

VI - designação do pregoeiro e da equipe de apoio;

VII - edital e respectivos anexos;

VIII - minuta do termo do contrato, ou instrumento equivalente, ou minuta da ata de registro de preços, conforme o caso;

IX - parecer jurídico;

X - documentação exigida e apresentada para a habilitação;

XI - proposta de preços do licitante;

XII - ata da sessão pública, que conterá os seguintes registros, entre outros:

a) os licitantes participantes;

b) as propostas apresentadas;

c) os avisos, os esclarecimentos e as impugnações;

d) os lances ofertados, na ordem de classificação;

e) a suspensão e o reinício da sessão, se for o caso;

f) a aceitabilidade da proposta de preço;

g) a habilitação;

h) a decisão sobre o saneamento de erros ou falhas na proposta ou na documentação;

i) os recursos interpostos, as respectivas análises e as decisões; e

j) o resultado da licitação;

XIII - comprovantes das publicações:

a) do aviso do edital;

b) do extrato do contrato; e

c) dos demais atos cuja publicidade seja exigida; e

XIV - ato de homologação.

43- No caso, até a fase em que se encontra (parecer jurídico), todos os documentos exigidos pelo referido Decreto foram inseridos nos autos virtuais, aponta-se:

a) a justificativa quanto a necessidade de contratação encontra-se no Documento de Formalização da Demanda, no Termo de Referência e no Estudo Técnico Preliminar;

b) o estudo técnico preliminar, elaborado pela Equipe de Planejamento da Contratação;

c) o termo de referência com indicação do objeto a ser licitado, assim como a respectiva aprovação pelo Magnífico Reitor;

d) planilhas estimativas de despesa;

e) previsão dos recursos orçamentários necessários;

f) autorização de abertura da licitação ;

g) o ato da designação do pregoeiro;

h) a minuta do edital do pregão eletrônico com seus respectivos anexos, definindo os critérios de aceitação das propostas, além da previsão das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, dentre outros aspectos indispensáveis ao certame; e

i) a minuta do termo do contrato.

44- Observa-se também que o Decreto n. 10.024/19 passou a exigir a realização de Estudo Técnico Preliminar em todas as contratações. Quanto ao procedimento, ressalta-se que entrou em vigor, em 01/07/2020, a IN MPOG nº40/2020, que dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares Digitais.

45- No presente caso, anexou-se aos autos o Estudo Técnica Preliminar 08/2021, bem como o correspondente Mapa de Riscos.

46- Também vale destacar que a contratação há de estar contemplada no plano anual de contratações do órgão assessorado (IN SEGES 1/2019), o que não está demonstrado nos autos e deve-se providenciar.

DO VALOR DE REFERÊNCIA E DA PESQUISA DE MERCADO

47- A pesquisa ampla e idônea com base no valor de mercado é essencial para propiciar a adequada estimativa de custos da contratação de forma transparente e proba e, ao mesmo tempo, possibilitar a aferição do valor referencial dos itens que servirão como parâmetro na análise da exequibilidade ou aceitabilidade das propostas ou lances das empresas licitantes na ocasião do certame, podendo nortear o valor máximo aceitável. Dispõe o artigo 43, IV da Lei nº 8.666/1993:

Art. 43 A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

48- O Decreto nº 10.024/2019 estabelece o seguinte:

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

(...)

2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e

(...)

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

(...)

III - planilha estimativa de despesa;

49- Sobre o tema, a Administração juntou aos autos Planilhas de Cotação.

50- A planilha de preços deve ser confeccionada a partir de pesquisa utilizando os parâmetros estipulados pela INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 5, DE 27 DE JUNHO DE 2014, nos seguintes termos:

Art. 2º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros:
.**(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

I - Painel de Preços disponível no endereço eletrônico <http://paineldeprecos.planejamento.gov.br>; **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

II - contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços; **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

III - pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso; ou **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

IV - pesquisa com os fornecedores, desde que as datas das pesquisas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§1º Os parâmetros previstos nos incisos deste artigo poderão ser utilizados de forma combinada ou não, devendo ser priorizados os previstos nos incisos I e II e demonstrado no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço de referência. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§2º Serão utilizados, como metodologia para obtenção do preço de referência para a contratação, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros adotados neste artigo, desconsiderados os valores inexequíveis e os excessivamente elevados. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§3º Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade competente. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§4º Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§5º Para desconsideração dos preços inexequíveis ou excessivamente elevados, deverão ser adotados critérios fundamentados e descritos no processo administrativo. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

§6º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores." **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

51- Recomenda-se, portanto, em acréscimo, a elaboração de manifestação técnica acerca da pesquisa realizada, demonstrando, de maneira técnica e consistente, que estão sendo observadas as exigências determinadas na INº 5, DE 27 DE JUNHO DE 2014nº 73/2020, em especial quanto aos seguintes artigos acima transcritos.

52- A propósito, consigna-se que a presente análise se restringe aos aspectos legais do certame, cabendo ao setor técnico a demonstração do valor de referência do contrato. Vale ressaltar que o valor estimado para a contratação é vital para que o procedimento licitatório ocorra de forma planejada e nos termos legais, possibilitando que a Administração encontre a proposta mais vantajosa. Por isso, a pesquisa de preços deve ser realizada da forma mais ampla possível, conforme enfatizado na jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Na elaboração do orçamento estimativo da licitação, bem como na demonstração da vantajosidade de eventual prorrogação de contrato, devem ser utilizadas fontes diversificadas de pesquisa de preços. Devem ser priorizadas consultas ao Portal de Compras Governamentais e a contratações similares de outros entes públicos, em detrimento de pesquisas com fornecedores, publicadas em mídias especializadas ou em sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, cuja adoção deve ser tida como prática subsidiária.

Em Representação acerca de pregão eletrônico promovido pelo Ministério da Justiça (MJ) para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de transportes, incluindo veículos e motoristas, a unidade técnica apontara, dentre outras irregularidades, que a pesquisa de preços efetuada pelo MJ para subsidiar o orçamento se mostrou deficiente, *"haja vista que só foram utilizados dados fornecidos por apenas duas empresas, sendo considerado o menor valor apresentado para cada um dos itens componentes do objeto"*. Em sede de oitiva, o MJ alegou, dentre outros aspectos, que a falta de similaridade do objeto impossibilitara o comparativo com outras atas de registro de preços e pesquisas em sítios eletrônicos. O órgão acrescentou ainda que a pesquisa realizada *"observou as regras da IN SLTI/MPOG 5/2014 (com as alterações introduzidas pela IN SLTI/MPOG7/2014)"*, a qual *"permite excepcionalmente pesquisa de mercado com menos de três preços ou fornecedores, bem como a adoção do menor valor obtido em vez da média aritmética"*. Em juízo de mérito, o relator rejeitou as justificativas apresentadas, ressaltando que a mesma modelagem do objeto licitado *"já foi adotada em editais de outros órgãos da administração pública"*. Ponderou que, apesar de cada órgão estabelecer as especificações do objeto conforme sua necessidade, *"o que de certo modo dificulta a comparação dos respectivos objetos"*, algumas especificações dos veículos eram semelhantes. Nesse sentido, com base em comparativo realizado entre a proposta vencedora e valores executados em contratos de objetos semelhantes, concluiu o relator que, a despeito da deficiência da pesquisa de preços que subsidiou o orçamento do certame, *"não ficou caracterizado indício de preços fora dos valores de mercado"*. Por fim, revisitando a legislação e a jurisprudência acerca da matéria, e considerando o princípio da hierarquia das leis, o relator concluiu, a partir da interpretação sistêmica do art. 15, inciso V, da Lei 8.666/93, do art. 2º da Instrução Normativa SLTI/MPOG 5/2014 e da jurisprudência do TCU sobre o tema, que, *"para fim de orçamentação nas licitações de bens e serviços, devem ser priorizados os parâmetros previstos nos incisos I e III do art. 2º da referida IN, quais sejam, 'Portal de Compras Governamentais' e 'contratações similares de outros entes públicos', em detrimento dos parâmetros contidos nos incisos II e IV daquele mesmo art. 2º, isto é, 'pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo' e 'pesquisa com os fornecedores'"*. O Tribunal, acompanhando o voto do relator, decidiu, dentre outras deliberações, dar ciência ao MJ de que: i) *"(...) na elaboração de orçamento na fase de planejamento da contratação de bens e serviços, bem como quando da demonstração da vantajosidade de eventual prorrogação de contrato de serviço contínuo, devem ser utilizadas fontes diversificadas, a fim de dar maior segurança no que diz respeito aos valores a serem adjudicados"*; ii) *"para fim de orçamentação nas licitações de bens e serviços, devem ser priorizados os parâmetros previstos nos incisos I e III do art. 2º da IN SLTI/MPOG 5/2014, quais sejam, 'Portal de Compras Governamentais' e 'contratações similares de outros entes públicos', em detrimento dos parâmetros contidos nos incisos II e IV daquele mesmo art. 2º, isto é, 'pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo' e 'pesquisa com os fornecedores', cuja adoção deve ser vista como prática subsidiária, suplementar"*. **[Acórdão 1445/2015-Plenário, TC 034.635/2014-9, relator Ministro Vital do Rêgo, 10.6.2015. \(Informativo nº 246, Sessões: 9 e 10 de junho de 2015\)](#)**

53- É necessário destacar que, além de se basear pelo valor de referência, a Administração deve, por se tratar de serviço de limpeza e conservação, seguir as orientações dispostas nos Cadernos de Logística temáticos expedidos pelo Ministério da Economia, o que deve estar demonstrado nos autos o seu cumprimento.

PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS

54- A Constituição Federal, em seu artigo 167, inciso II, veda a 'realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais". No mesmo caminho, a Lei Complementar

nº 101, de 4 de maio de 2000 - Lei de Responsabilidade Fiscal, que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, limita a geração da despesa pública. Destacam-se os seguintes dispositivos legais:

Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição. (grifos nossos)

55- Outrossim, a Lei nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, assenta, em diversas passagens, a essencialidade da disponibilidade orçamentária para a realização de dispêndios. Confira-se:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

(...)

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

(...)

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

(...)

Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

(...)

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

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

III - (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração. (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

(...) (grifos nossos)

56- Consta nos autos manifestação da área técnica atestando a disponibilidade orçamentária.

EDITAL E ANEXOS

57- A elaboração do Edital e do Contrato deve observar os regramentos da Lei nº 8.666/93 (vide arts. 40, 54, 55, 61 e 62), da Lei nº 10.520/02 (vide art. 4º, III), do Decreto nº 10.024/19 (vide art. 14, III e IV) e da Instrução Normativa SEGES nº 05/17 (vide arts. 34 e 35 e Anexo VII).

58- Nos termos do art. 35 da Instrução Normativa SEGES nº 05/17:

Art. 35. Devem ser utilizados os modelos de minutas padronizados de atos convocatórios e contratos da Advocacia-Geral União, observado o disposto no Anexo VII, bem como os Cadernos de Logística expedidos por esta Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, no que couber.

§ 1º Quando o órgão ou entidade não utilizar os modelos de que trata o caput, ou utilizá-los com alterações, deverá apresentar as devidas justificativas, anexando-as aos autos.

59- No caso dos autos, a minuta de Edital e Anexos, notadamente a Minuta do Contrato, observaram os modelos elaborados pela Advocacia-Geral da União (Pregão: Serviços Continuados com mão de obra exclusiva), em sua versão mais recente.

60- Frise-se que as condições do Edital e Anexos devem estar em harmonia entre si, sob pena de ferir o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (TCU – Acórdão n. 819/2005, Plenário), devendo ser evitado todo e qualquer descompasso entre a minuta de edital e o termo de referência.

61- Quanto à minuta contratual, sua redação está em harmonia com o modelo disponibilizado pela AGU.

SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL

62- Oportunamente, lembra-se o contido no artigo 6º, da Instrução Normativa nº 01, de 19 de janeiro de 2010, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que preceitua as práticas de sustentabilidade a serem previstas em Editais para contratação de serviços no âmbito da Administração Pública Federal.

63- Quanto ao tema, recomenda-se a observância do Guia Nacional de Licitações Sustentáveis elaborado pela Consultoria-Geral da União.

OUTRAS RECOMENDAÇÕES

65- Por fim, observe-se para o fato de que na divulgação do pregão deverá ocorrer por meio de aviso do edital no Diário Oficial da União e no sítio eletrônico oficial do órgão ou da entidade promotora da licitação, em conformidade com o artigo 20, do Decreto 10.024/2019.

III - CONCLUSÃO

66- Assim, feitas as ressalvas acima, sabendo-se que não incumbe à análise jurídica imiscuir-se no exame dos aspectos de economicidade, oportunidade e conveniência da prática administrativa, conforme reza o Enunciado de Boa Prática Consultiva nº 7 ("*a manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento*"), ressaltando ainda que a presente manifestação limita-se à análise da fase interna do processo licitatório, recomendando-se, em sua fase externa, o atendimento integral ao edital e à legislação de regência, é juridicamente possível o prosseguimento do feito, **desde que observados os registros constantes deste Parecer, em especial os parágrafos 26, 27, 36, 37, 46, 51, 52, 53, 60, 63 e 65.**

67- É o parecer.

Macapá, 02 de junho de 2022.

LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA
Procuradora-Chefe



Documento assinado eletronicamente por LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 900331284 e chave de acesso 9e182423 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 02-06-2022 12:32. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
