



PARECER N. 21/2015 – PEADP

Objeto: Análise de minuta de edital de pregão presencial para contratação de empresa para prestação de serviços de conservação e limpeza das áreas internas e externas e serviços de copa e cozinha, nas instalações e dependências do prédio da Câmara Municipal dos Vereadores de Parauapebas, Estado do Pará

I – Relatório:

Versam os autos sobre a realização de licitação na modalidade pregão presencial para contratação de empresa para prestação de serviços de conservação e limpeza das áreas internas e externas e serviços de copa e cozinha, nas instalações e dependências do prédio da Câmara Municipal dos Vereadores de Parauapebas, Estado do Pará.

Constam nos autos: Memorando n. 065/2015 com solicitação da Diretoria Administrativa para a contratação (fls. 01-003); quadro de quantidades e preços e memória de cálculo dos serviços (fls. 04-05); tabelas de composição de custo com base em tabela de preços de insumos da Caixa Econômica Federal (fls. 06-09); termo de referência (fls. 10-26); Memorando n. 14/2015 da Contabilidade informando a dotação orçamentária disponível para atender a demanda (fl. 27); declaração de adequação orçamentária e financeira (fl. 28); autorização para abertura de procedimento licitatório (fl. 29); portaria n.91/2015, de nomeação do pregoeiro e equipe de apoio (fl. 30); autuação do processo licitatório (fl. 31); minuta de edital e anexos (fls. 32-93); despacho de encaminhamento dos autos à Procuradoria para análise e parecer (fl. 94).

O processo licitatório respectivo foi encaminhado a esta Procuradoria para análise e parecer acerca da minuta do edital e seus anexos, na modalidade pregão presencial, tipo menor preço, em atendimento ao artigo 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993.

É o breve relatório. Vejamos.

II – Objeto de análise:

De início, cumpre registrar que o exame realizado neste parecer se restringe à minuta de edital constante às fls. 32-93 dos autos, sendo que a análise será restrita aos pontos jurídicos, estando excluídos quaisquer aspectos técnicos, econômicos e/ou discricionários, cuja avaliação não compete a este órgão.

III - Análise Jurídica:

III.1 – Da Modalidade e do Tipo de Licitação:

O artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal determina que as obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública serão precedidas de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, ressalvados os casos especificados na legislação.

Configura a licitação procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa, caracterizando-se como ato administrativo formal, praticado pelo Gestor da “coisa pública”, devendo ser processado em estrita conformidade com os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

Handwritten signatures and initials in blue ink.



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL



Nesse contexto, segundo se infere do art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação é o procedimento destinado a assegurar a prevalência do princípio constitucional da isonomia na contratação de obras, serviços e compras, possibilitando à Administração o acesso à proposta mais vantajosa; e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Deduz-se, portanto, que a regra é a contratação pela via do procedimento licitatório.

No que tange à *modalidade licitatória* escolhida, temos a destacar que a Lei n. 10.520/2002 instituiu, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns. Dito isto, tem-se que a opção está em consonância com os ditames legais, configurando-se adequada ao objeto do certame, o qual pode ser enquadrado como serviço comum, eis que facilmente encontrado com especificações usuais no mercado.

Quanto ao **tipo de licitação** eleito ("*menor preço, critério de julgamento por item*"), registramos que o objeto contempla serviços de limpeza e conservação, e, ainda, serviços de copa e cozinha, todavia, ambos estão elencados em um único item, pelo que se conclui que, na prática, trata-se de adjudicação por valor global.

Ocorre que, em princípio, tem-se que os serviços indicados são diferentes entre si – neste ponto, esclarecemos que não consta nos autos detalhamento sobre os serviços a serem contratados, especialmente quanto aos serviços de copa e cozinha, o que dificulta a definição exata das atividades compreendidas em seu objeto –, o que implicaria na realização pelo menos de licitação com itens distintos, visando sempre a ampliação de competitividade. Nesta linha, destacamos que **a eleição de licitação por menor preço global (no caso de item único) deve ser devidamente justificada de forma expressa nos autos pelo setor técnico responsável, em razão do disposto na Súmula 247 do Tribunal de Contas da União, o que deve ser inarredavelmente consignado nos autos.** No mesmo sentido, colacionamos:

Parcelamento do objeto: vários processos licitatórios versus um processo com vários lotes.

Representação formulada por unidade técnica do Tribunal informou a necessidade de se apurar "*possível prática de sobrepreço na contratação de serviços terceirizados pelos órgãos federais de Roraima*". Nesse quadro, foi determinada pelo relator a realização de inspeção na Seção Judiciária do Estado de Roraima – TRF da 1ª Região, para averiguação de legalidade, economicidade e efetividade da aplicação de recursos federais na contratação de serviços de terceirização de mão de obra, exceto aqueles relativos à prestação de serviços de vigilância e segurança armada/desarmada. A equipe técnica verificou, então, **que o órgão possuía apenas um contrato de terceirização, que "o atendia em relação aos serviços de limpeza, conservação, manutenção de instalações físicas, jardinagem, copeiragem, recepção de portaria e gabinetes, atendimento de consultório e operação de fotocopiadoras"**. Constatou, também, que o "órgão realizou uma

Procurador
2



contratação conjunta de serviços divisíveis técnica e economicamente, em desacordo com o disposto no art. 23, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993”, além de outras potenciais irregularidades. Apresentadas justificativas por responsável ouvido em audiência, a unidade técnica considerou que **“a separação de licitações ou adjudicação por itens de serviços de natureza distinta é uma imposição da Lei de n 8.666, de 1993, com jurisprudência uniforme do TCU, e deve ser seguida por todos os agentes públicos, independente da esfera de poder”.** Na espécie, ainda para a unidade técnica, mesmo que não tenha havido restrições à competitividade, **a junção de vários serviços distintos em uma só contratação inviabilizaria “a participação de empresas menores que porventura não tenham capacidade para atender a demanda total, mas apenas algumas parcelas”.** Quanto à procedimentalização da licitação, a unidade técnica realçou que o cumprimento da legislação de referência **“não requer necessariamente a realização de vários certames licitatórios, como supõe o gestor”, pois seria perfeitamente possível “realizar apenas uma licitação, bastando que os serviços divisíveis, sob o prisma técnico e econômico, sejam separados por lotes, medida que possibilita a adjudicação de serviços específicos para empresas diferentes, sempre em busca da proposta mais vantajosa para a Administração. A despeito de não ser possível afirmar que houve restrição da competitividade nos moldes adotados pelo TRF/RR, dada a participação de 8 (oito) empresas no certame, é forçoso concluir que a divisão por lotes atende de forma muito mais ampla o princípio da competitividade”.** Acolhendo a manifestação da unidade técnica, o relator votou pela expedição de alerta ao TRF da 1ª Região – Seção Judiciária do Estado de Roraima, de modo a evitar ocorrência semelhante em licitações futuras, no que foi acompanhado pelos demais Ministros. *Acórdão n.º 6594/2009-1ª Câmara, TC-022.785/2010-8, rel. Min. Valmir Campelo, 05.10.2010.*

Não bastasse isso, tem-se que, ainda que se trate realmente de item único, o critério que melhor se adequaria seria menor valor global, já que não haveria divisão em itens a justificar critério por item.

III.2 – Da minuta do edital e seus anexos:

O art. 40 da Lei n. 8.666/1993 (Estatuto das Licitações), aplicada subsidiariamente ao Pregão, enumera os requisitos mínimos obrigatórios que deverão compor o edital do certame licitatório. Do mesmo modo, deve-se observar as disposições da Lei n. 10.520/2002, que instituiu o Pregão.

Dito isto, após análise da minuta de edital juntada aos autos, acompanhada de seus anexos, observamos os seguintes itens que merecem esclarecimentos/reparos:

Edital

João
[Signature]
3



• **Preâmbulo:**

- Vide comentários acima quanto ao critério de julgamento.
- Quanto ao regime de execução, este deve ser justificado nos autos. Não obstante, entende-se, salvo melhor juízo técnico, que se aplica mais adequadamente ao caso a Empreitada por Preço Global, já que se trata de contratação de serviço por preço certo e total. Com efeito, o uso deste regime se verifica, geralmente, em contratações de objeto com características consideradas comuns, isto é, quando os quantitativos envolvidos estiverem sujeitos a poucas alterações durante a execução do objeto, e, por esta razão, puderem ser facilmente aferidos. Parece-nos o caso, portanto, dos autos.

• **Item 8:** Trata das **condições do objeto** da licitação. Neste ponto, tecemos os seguintes comentários:

Inicialmente, insta sublinhar que o gatilho do processo licitatório é a demonstração, nos autos, da necessidade da contratação, incluindo-se seus aspectos qualitativos e quantitativos, com a respectiva justificativa, elaborada pela autoridade com competência e atribuições para tanto. Com a devida vênia, não objetivando adentrar em discussão que não nos cabe, importa salientar que o objeto do presente certame visa, basicamente, a contratação da prestação de serviços de limpeza e conservação, e copa e cozinha, para atender as necessidades da CMP.

Neste ponto, registramos que o termo de referência não detalha os serviços, não sendo possível saber, por exemplo, que tipo de limpeza deverá ser executada pela empresa contratada (pesada, leve, se igual à limpeza efetuada pelas ASG próprias da Casa, etc), as áreas específicas, etc. Igualmente, o objeto fala de serviço de copa e cozinha, todavia, em momento algum há qualquer esclarecimento quanto ao mesmo, não havendo notícia do que se trata especificamente este tipo de serviço e quais as atividades específicas a serem exercidas pela contratada neste aspecto.

Assim, vale a pena sublinhar a importância da perfeita e correta delimitação do objeto a ser licitado, que deve conter todas as informações necessárias para a apresentação regular de propostas pelas licitantes, aptas a atenderem integralmente aos interesses da Administração.

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 (...)

Recomenda-se, portanto, o detalhamento de todos os serviços a serem contratados.

Por sua vez, verifica-se que a Câmara possui em seu quadro de pessoal servidores ocupantes de cargo efetivo de auxiliar de serviços gerais, cujas atribuições consistem justamente na execução de atividades rotineiras de limpeza em geral nas dependências da CMP, e, ainda, preparar refeições e servi-las, dentre outras, conforme Anexo XIII-A da Lei n. 4.459/2011.

Ocorre que o edital em questão prevê a composição dos preços (anexos I.c e I.d) com base unicamente no valor da mão de obra dos funcionários almejados, quais sejam, 30 auxiliares de serviços gerais e 1 encarregado. Neste ponto, vale ressaltar que, apesar de o serviço de limpeza e conservação configurar, em princípio, atividade passível de terceirização (Súmula 331, III, TST), certo é que o Tribunal de Contas da União veda a contratação de mão-de-obra terceirizada para os cargos inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo Plano de Cargos e Salários da instituição, por constituir inobservância ao disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal (burla ao concurso público).

Registre-se, aqui, a justificativa constante do termo de referencia (item 1.6.1, C), de que *“A categoria funcional para o objeto em questão existe no quadro funcional de servidores da Câmara Municipal de Parauapebas, só que em número bem reduzido, o que necessita de um aporte a mais de servidores para a Câmara, e que até que seja realizado concurso, os serviços tendem a ser terceirizados.*”

Com efeito, a jurisprudência do TCU condena a transferência à particular de atividades inerentes ao plexo de atribuições de Órgãos e Entidades da Administração Pública:

“O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

(...) 8.2 com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição e no art. 45, caput, da Lei no 8.443/92, determinar (...) que, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, excluindo do contrato decorrente da Concorrência (...) os serviços auxiliares, correspondentes às atividades de Secretaria - Níveis I e II, Assistência Administrativa e Auxílio Administrativo, contrariando o que dispõe os §§ 1o e 2o do art. 1o do Decreto no 2.271/97, que elenca as hipóteses em que é admitida a execução indireta de serviços;

8.3 determinar, ainda, ao Órgão que: a) **nas futuras contratações de firma especializada para prestar serviços que estejam sendo terceirizados, observe as disposições do Decreto no 2.271/97, de forma a não incluir atividades inerentes a categorias pertencentes a seu plano de cargos;**

(TCU. Acórdão 25/2000 - Plenário)

É indevida a contratação de mão-de-obra terceirizada ou de prestadores de serviço para os cargos inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo Plano

de Cargos e Salários da empresa, por constituir inobservância ao disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

A contratação de empresa especializada em locação de mão-de-obra deve restringir-se às situações em que as características intrínsecas dos serviços impossibilitem a contratação da prestação dos mesmos.

Acórdão 1021/2007 Plenário (Sumário)

Promova a revisão de todas as contratações de empresas interpostas, de forma a verificar a ocorrência de contratações ilegítimas em decorrência do exercício de funções atinentes ao quadro de pessoal da empresa, evitando-se ofensa ao disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

Acórdão 3966/2009 Segunda Câmara (Relação)

No mesmo sentido, extraímos trecho do parecer do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, exarado pelo relator Conselheiro Sebastião Helvecio, com as considerações feitas pelo Conselheiro Antônio Carlos Andrada, referente à consulta n. 783.098, respondida pelo Tribunal Pleno na sessão do dia 17/03/10:

*"Por fim, a partir do entendimento por mim adotado nesta consulta, com respaldo nos ensinamentos do administrativista mineiro e de Jacoby Fernandes, importante enfatizar que **a correta condução do processo de terceirização de atividades deve levar em conta as atividades definidas como específicas no quadro de pessoal de cada ente ou órgão, em obediência ao princípio da legalidade.** Isso por que, de fato, no âmbito da Administração Pública, uma atividade, ainda que de natureza nitidamente acessória, que tenha suas atribuições elencadas na lei que instituiu o quadro de pessoal da entidade ou órgão, não pode ser preenchida, licitamente, mediante terceirização."*

Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹ cita dispositivo contido na Lei de Diretrizes Orçamentárias da União (Lei n. 11.768/08, art. 89), que, em interpretação autêntica do § 1º do art. 18 da LRF, evidencia, em seu parágrafo único, o que o legislador federal entende por atividade-meio e os requisitos que devem ser observados para que a terceirização seja considerada lícita (e não se caracterize como substituição de servidores públicos, ou seja, burla ao princípio do concurso público):

Art. 89. O disposto no § 1º do art. 18 da Lei Complementar n. 101, de 2000, aplica-se exclusivamente para fins de cálculo do limite da despesa total com pessoal, independentemente da legalidade ou validade dos contratos.

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 323. A autora cita dispositivo contido no art. 64 da Lei de Diretrizes Orçamentárias n. 9.995/00, atualmente em vigor no art. 89 da Lei n. 11.768/08.



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL



Parágrafo único. **Não se considera como substituição de servidores e empregados públicos, para efeito do caput deste artigo, os contratos de serviços de terceiros relativos a atividades que, simultaneamente:**

I — **sejam acessórias, instrumentais ou complementares às atribuições legais do órgão ou entidade**, na forma prevista em regulamento;

II — **não sejam inerentes a categorias funcionais abrangidas pelo quadro de pessoal do órgão ou entidade**, salvo expressa disposição legal em contrário, ou sejam relativas a cargo ou categoria extintos, total ou parcialmente;

III — **não caracterizem relação direta de emprego.**

Vale ressaltar que, embora o dispositivo supratranscrito seja constante de lei de caráter federal (e não nacional) e, portanto, não seja de observância obrigatória para os demais entes da federação, não deixa de ser uma relevante orientação, na medida em que consubstancia uma interpretação autêntica do tema.

Ademais, consta previsão em edital da quantidade exata de funcionários a serem alocados na CMP e da carga horária que eles terão que cumprir dentro do órgão, além de que a mão de obra disponibilizada deverá ser exclusiva, bem como de que os materiais de limpeza a serem utilizados no serviço serão fornecidos todos pela Contratante, dentre outros, o que pode vir a indicar que o objeto visa apenas contratar mão de obra. Nessa linha:

(...) 3. A Sefti, ao realizar a análise do Edital da Concorrência nº 01/2007 da (...), evidenciou a ocorrência de graves indícios de irregularidades que são elencados a seguir:

I - Caracterização do objeto da Concorrência n.º 01/2007 como fornecimento de mão-de-obra por empresa interposta.

4. O exame pormenorizado das cláusulas e condições do edital e respectivos anexos traz à tona **aspectos peculiares e indícios de irregularidades na pretendida contratação, expostos a seguir, que podem ensejar a ilegalidade do contrato:**

a) inexistência de exigência formal de preposto da empresa contratada nas dependências da contratante, assim como definição imprecisa do papel do preposto, quando citado no edital...;

b) **utilização de recursos de infra-estrutura tecnológica exclusivos da contratante ...;**

5 - **Local e Horário da Prestação dos Serviços ...e;**

c) **formação de preços baseada somente nos custos de mão-de-obra do contratado**;

d) pagamento mensal observando-se para tanto que o contratado haja pago os salários dos funcionários alocados e recolhido os respectivos encargos legais desses...;

João
[Signature]
7

- e) inexistência de documento específico para solicitação e controle de serviços, como ordem de serviço;
- f) **inexistência de requisitos de nível de serviço objetivos que visem à mensuração dos resultados e aferição da qualidade dos serviços;** e
- g) inexistência de previsão de transferência de tecnologia para o quadro de pessoal próprio da contratante.

5. Dos itens anteriormente elencados, a inexistência de exigência formal de preposto da empresa contratada nas dependências da tomadora de serviços combinado com a imprecisa definição do papel de um possível preposto, deve ser ressaltado. Esse aspecto, juntamente com a ausência editalícia e contratual de mecanismo formal de solicitação de serviços, conduz os funcionários da contratada à subordinação direta à administração contratante. A administração contratante pode dar ordens técnicas de como pretende que o serviço seja realizado, porém não deve haver relação direta de subordinação do trabalhador terceirizado. Para tanto, falta a explícita exigência da figura de preposto formalmente definido e mecanismos, também formais, de solicitação e controle de serviços.

(TCU. Acórdão 1.329/2007 – Plenário)

Não bastasse isso, tem-se que a contratação deve ser caracterizada sempre como prestação de serviços, devendo-se evitar a formação de preços com base exclusivamente em valor de mão de obra. Assim, **em vez de especificar a quantidade das pessoas que serão alocadas para prestar o serviço, deve o gestor público se preocupar em descrever as atividades que serão executadas.** Com efeito, em contrato de limpeza, no lugar de se exigir um número específico de serventes ou faxineiros e comprovação de determinada experiência profissional etc, o interessante é descrever a metragem da área que será objeto de limpeza, bem como o tipo e a forma de sua execução, a periodicidade, etc. Nesse sentido:

Abstenha-se de contratar por postos de trabalho, evitando a mera alocação de mão de obra e o pagamento por hora trabalhada ou por posto de serviço, dando preferência ao modelo de contratação de execução indireta de serviço baseado na prestação e na remuneração de serviços mensuradas por resultados sempre que a prestação do serviço puder ser avaliada por determinada unidade quantitativa de serviço prestado ou por nível de serviço alcançado, em obediência ao § 1o do art. 3o do Decreto no 2.271/1997.

Proceda a mensuração dos serviços prestados por intermédio de parâmetros claros de aferição de resultados, fazendo constar os critérios e a metodologia de avaliação da qualidade dos serviços no edital e no contrato, conforme disposto no art. 6o, inciso IX, alínea "e", da Lei no 8.666/93, no § 1o do art. 3o do Decreto no 2.271/1997. (...)

Acórdão 265/2010 Plenário

8

Fixe mensuração, sempre que possível, da prestação de serviços por resultados segundo especificações previamente estabelecidas, evitando-se a mera locação de mão-de-obra e o pagamento por hora-trabalhada ou por posto de serviço, utilizando metodologia expressamente definida no edital que contemple, entre outros, os seguintes pontos básicos:

- a fixação dos procedimentos e dos critérios de mensuração dos serviços prestados, abrangendo métricas, indicadores, valores aceitáveis etc.;
- a quantificação ou a estimativa prévia do volume de serviços demandados, para fins de comparação e controle;
- a definição de metodologia de avaliação da adequação dos serviços às especificações, com vistas a aceitação e pagamento;
- a utilização de um instrumento de controle, geralmente consolidado no documento denominado “ordem de serviço” ou “solicitação de serviço”;
- a definição dos procedimentos de acompanhamento e fiscalização a serem realizados concomitantemente à execução para evitar distorções na aplicação dos critérios.

Acórdão 1453/2009 Plenário

O TCU chamou em audiência gestor público em razão do(a):

- desrespeito ao princípio constitucional da eficiência e desconformidade com o entendimento deste Tribunal expresso por meio dos Acórdãos 449/2005 e 667/2005, ambos do Plenário, haja vista a **previsão de remuneração mensal dos serviços objeto da contratação considerando unicamente a disponibilidade de mão-de-obra da contratada nas dependências do órgão, o que consiste em forma antieconômica de desembolso financeiro pela Fundação;**
- contratação de fornecimento de mão-de-obra por empresa interposta, prática vedada pelo inciso IV, § 4o, do art. 4o do Decreto no 2.271/1997, e considerada ilegal pelo Tribunal Superior do Trabalho por meio do Enunciado no 331, haja vista a ausência de elementos básicos e necessários que descaracterizem essa condição e a simultânea presença de outros que a comprovam.

Acórdão 1329/2007 Plenário

Abstenha-se de remunerar a Contratada pela mera disponibilização de mão-de-obra, ao invés de proporcionalmente aos resultados alcançados, bem como de interferir na gestão dos empregados daquela, de forma a não incorrer em interposição de mão-de-obra, prática considerada ilegal pelo Enunciado no 331 do Tribunal Superior do Trabalho.



Explicitamente o modelo pretendido para a contratação, dando **preferência à contratação de execução indireta baseada na prestação e remuneração de serviços mensurados por resultados, considerando a compatibilidade dos serviços licitados com esse modelo e as vantagens advindas de sua aplicação.**

Elabore e aprove formalmente plano de trabalho prévio, adequada e objetivamente descrito, contendo, no mínimo, a justificativa detalhada da necessidade dos serviços, a relação entre a demanda prevista e os serviços a serem contratados e o demonstrativo dos resultados a serem alcançados em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis, em atenção ao disposto no art. 2º do Decreto no 2.271/1997.

Faça constar do edital a metodologia de mensuração de serviços e resultados com relação às especificações e à qualidade esperada, incluindo os critérios de controle e remuneração dos serviços executados, com vistas à aceitação e ao pagamento, e levando em consideração a determinação do subitem anterior e aquelas exaradas nos Acórdãos 667/2005, 2103/2005, 2171/2005 e 2172/2005, todos do Plenário. (...)

Acórdão 137/2010 Primeira Câmara (Relação)

Não aceite elevação do percentual relativo aos encargos sociais incidentes sobre a remuneração dos prestadores alocados ao contrato, nem a presença de tributos indevidos, sem que haja justificativa plausível para a ocorrência que importe majoração do custo.

Adote, no caso de contratação de serviços de limpeza e conservação, a área como unidade para se chegar ao preço dos serviços, podendo utilizar como parâmetro a sistemática de cálculo e valores-máximos fixados pelas Portarias e Instruções Normativas do MPOG/SLTI.

Acórdão 6771/2009 Primeira Câmara

Apenas a título de orientação, colacionamos alguns dispositivos da Instrução Normativa nº 2, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão, editada em 30 de abril de 2008, que disciplina regras definidoras dos serviços passíveis de terceirização, entre as quais cabe destacar as seguintes:

Art. 6º Os serviços que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apóiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, conforme dispõe o Decreto nº 2.271/1997.

Parágrafo único. A prestação de serviços de que trata esta Instrução Normativa não gera vínculo empregatício entre os empregados da contratada e a Administração,



ESTADO DO PARÁ
PODER LEGISLATIVO
CÂMARA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL



vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize personalidade e subordinação.

Art.7º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta. (...)

Art. 9º **É vedada a contratação de atividades que:**

I – sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidades, assim definidas no seu plano de cargos e salários, salvo expressa disposição em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal;

II – constituam a missão institucional do órgão ou entidade; e

III – impliquem limitação do exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, exercício do poder de polícia, ou manifestação de vontade do Estado pela emanção de atos administrativos, tais como: (...)

Art. 20. **É vedado à Administração fixar nos instrumentos convocatórios:**

I – o quantitativo de mão-de-obra a ser utilizado na prestação do serviço; (...)

Portanto, é importante que o gestor público estruture o contrato como prestação de serviços e descreva o objeto por meio dos resultados almejados pela Administração.

Pelo exposto neste item, entendemos que o objeto do certame e sua forma de contratação merecem reavaliação: a um, porque os serviços não estão suficientemente especificados; a dois, porque é vedada a contratação de mão-de-obra terceirizada para os cargos inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo Plano de Cargos e Salários da instituição, com identidade de atribuições, por constituir inobservância ao art. 37, inciso II, da Constituição Federal; a três, porque o edital prevê remuneração com base simplesmente na mão de obra disponibilizada, e não com base nos resultados.

Registramos que, por razões de economia processual, explanamos desde já os demais itens do edital que merecem reparos.

- **Item 8.1:** Recomenda-se a supressão deste item pois não se aplica ao caso.
- **Item 17:** Recomenda-se a supressão deste item e seus subitens pois não se aplicam ao caso.
- **Item 31.5, II, “b”:** Alterar a expressão “TOMADA DE PREÇO n. 2/2015-00001” por “Pregão Presencial n. 09/2015-0005”.
- **Item 31.5, II, b”, I:** Adequar ao art. 44, §2º da Lei Complementar n.123/2006, que prevê o percentual de até 5% no caso de pregão.
- **Item 31.5, II, “d”:** Inserir a previsão do art. 45, §3º da LC 123/2006.

11
[Handwritten signatures and initials]



- **Item 58.12:** Trata de assunto técnico cuja análise compete ao setor de contabilidade desta Casa. Destacamos que os índices contábeis previstos no edital devem ser justificados no processo licitatório, o que desde já fica recomendado, nos termos do art.31, § 5º da Lei n. 8.666/1993:

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de **índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório**, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

- **Item 65.5:** Deve restar consignada expressamente no processo a justificativa técnica hábil a demonstrar a necessidade da exigência editalícia de visita técnica, a fim de não restringir a competitividade do certame.
Note-se:

A exigência de visita técnica antes da licitação é admitida, desde que atendidos os seguintes requisitos: (i) demonstração da imprescindibilidade da visita; (ii) não imposição de que a visita seja realizada pelo engenheiro responsável pela obra; e (iii) não seja estabelecido prazo exíguo para os licitantes vistoriarem os diversos locais onde os serviços serão executados.

Pedidos de Reexame interpostos por prefeito municipal e membros de comissão de licitação requereram a reforma de deliberação do TCU pela qual os responsáveis foram condenados ao pagamento de multa em razão de irregularidades em concorrência pública, dentre elas a “*exigência de visita prévia ao local da obra pelo engenheiro responsável por sua execução em datas pré-definidas, sem demonstração da imprescindibilidade do procedimento, em desconformidade com os arts. 3º, caput, e § 1º, inciso I, e 30, inciso III, da Lei 8.666/1993*”. Os recorrentes arguíram, em síntese, que a exigência não ocasionara dano, sendo “*indispensável à boa execução da obra*”. Alegaram, ainda, que “*havia previsão expressa no edital das datas em que ocorreriam tais visitas, o que propiciou às empresas tempo hábil para agendamento*”. Ao analisar o ponto, o relator, alinhado à análise da unidade técnica, rejeitou os argumentos apresentados, destacando que “*os recorrentes nem sequer tentaram demonstrar a imprescindibilidade do procedimento*”. Em seguida, reiterando o exame realizado pelo relator a quo, ressaltou que **a exigência de visita técnica é admitida, “desde que atendidos três requisitos: (i) demonstração da imprescindibilidade da visita, cuja falta de comprovação fere outros valores legais que necessitam ser preservados, como a competitividade, a moralidade e a isonomia; (ii) não imposição de que a visita seja realizada pelo engenheiro responsável pela obra,**



por ser essa incompatível com a legislação, além de impor ônus desnecessário aos licitantes e restrição injustificada à competitividade do certame (acórdãos 2.543/2011, 2.583/2010 e 1.264/2010, todos do Plenário); e (iii) não seja estabelecido prazo exíguo para os licitantes vistoriarem os diversos locais onde os serviços serão executados, pois isso importa em restrição ao caráter competitivo do certame (acórdão 890/2008-Plenário)". Considerando que os recorrentes não comprovaram o atendimento de tais requisitos para a exigibilidade da visita, cujo prazo fixado foi de apenas dois dias, o Tribunal, seguindo o voto da relatoria, em razão dessa e de outras irregularidades, manteve a sanção imposta aos responsáveis. Acórdão 2826/2014-Plenário, TC 008.674/2012-4, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 22/10/2014.

- **Item 77:** vide comentários acima quanto ao critério de julgamento/adjudicação.
- **Itens 83 e 84:** Questiona-se a razão de se estipular prazo de execução divergente do prazo de vigência, bem como de ambos serem definidos em dias corridos e não em meses já que se trata de serviço, em tese, contínuo, a ser realizado diariamente enquanto viger o contrato, cujo pagamento inclusive será realizado mensalmente.
- **Item 91:** Recomenda-se a supressão deste item pois não se aplica ao caso.
- **Item 121:** Indicar expressamente os telefones.

Anexo I.a - Termo de Referência

Por sua vez, no que tange aos anexos atinentes às especificações técnicas do serviços, tem-se que, a princípio, trata-se de aspectos técnicos e discricionários, todavia, por tratar-se de anexos ao edital, em relação ao qual resta obrigatória análise jurídica, cumpre tecer as breves considerações a seguir:

- **Itens 3 e 3.1:** definem prazos de vigência contratual e de execução diferentes daqueles previstos nos itens 83 e 84 do edital, o que deve ser readequado.
- **Item 3.2:** Recomenda-se a supressão deste item pois não se aplica ao caso.
- **Item 7, "m":** A expressão "serviços de recepção e apoio ao usuário" não se aplica ao caso.

Anexo III – Minuta de Contrato

- **Cláusula sexta – da vigência e eficácia:** fazer constar o prazo de vigência conforme o edital.
- **Cláusula oitava, itens 1.9, 1.12 e 1.13:** mencionam setores inexistentes na estrutura desta Câmara, quais sejam: Serviço de Manutenção e Reparo, Diretoria Técnica de Patrimônio e Secretaria de Serviços Gerais. Deve-se corrigir pelos setores correspondentes.
- **Cláusula décima primeira – do acompanhamento e da fiscalização:** sugerimos consignar que a existência de fiscal da CMP não elide ou diminui de qualquer forma a responsabilidade da contratada.



- **Cláusula décima quarta – do pagamento, item 4.1:** trata de hipótese de antecipação de pagamento, o que constitui exceção à regra do art. 62 da Lei n. 4.320/1964 (“o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação”) e somente pode ser realizada em casos excepcionais, quando representar economia ao erário e mediante a prestação de garantias efetivas. No caso em apreço, parece-nos difícil admitir a hipótese considerando-se a natureza dos serviços contratados, pelo que se recomenda a supressão ou apresentação de justificativa plausível para tanto.

TCE/MG - Consulta n. 788.114

Ementa: Consulta — município — Despesa pública — antecipação parcial de pagamento — Possibilidade — necessidade de comprovação de economia para o erário — Indispensável previsão no ato convocatório e no instrumento contratual — Prestação de garantias efetivas e idôneas — Inteligência do art. 40, XIV, d, da lei n. 8.666/93 — ampliação da competitividade do certame — aplicação de multa por descumprimento do avençado.

- **Cláusula décima nona – da vinculação ao edital e à proposta da contratada:** acrescentar a expressão “edital do Pregão” antes de “...9/2015”, e que o contrato fica vinculado *ao termo de referência*.

III.3 – Da Instrução do Procedimento Administrativo Licitatório:

A despeito de a presente análise se restringir a aspectos jurídicos da minuta de edital, não se aprofundando em questões acerca da especificação/descrição dos serviços, por se tratar de pontos exclusivamente técnicos, e nem das etapas anteriores do processo em si, posto que competentes à Administração e à Controladoria Geral, apenas aproveitamos a oportunidade para, a título de orientação, registrar que o processo administrativo previsto na lei de licitações é ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública, devendo todos os seus atos serem expressos, escritos e devidamente justificados, além suas páginas numeradas e rubricadas, com a juntada cronológica de documentos, todos datados e assinados.

IV – Conclusão:

Ante todo o exposto, *no que tange aos aspectos legais/jurídicos e ressalvados os critérios técnicos, econômicos e/ou discricionários*, concluímos pela necessidade de realização de todas as recomendações expostas ao longo da fundamentação.

É o parecer que se submete à apreciação e deliberação superior, s.m.j.

Parauapebas, 23 de março de 2015.

Taíssa Biolcati

Dra. Taíssa Biolcati
Procuradora Legislativa
Mat 035/2012

Alane Paula Araújo
PODER LEGISLATIVO
Câmara Muni. dos Ver. de Parauapebas
Alane Paula Araújo
Procurador Geral Legislativo
Portaria nº 005/2015

Alane