



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS
Av. Joaquim Teotônio Segurado, 102 Norte, Cj. 01, Lts 01 e 02 - CEP 77006-002 - Palmas - TO - www.tceto.tc.br

PARECER JURÍDICO

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Pregão Eletrônico. Regularidade Formal do Processo. Legislação Aplicável. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Resolução Administrativa TCE/TO nº 7, de 29 de março de 2023. Regularidade Jurídica. Ressalvas.

I – RELATÓRIO

1. Aportam nesta Consultoria Jurídica os autos do processo administrativo nº 24.002385-4, encaminhado pela Coordenadoria de Licitações, Contratos e Convênios – COLCC, após elaboração da minuta de Edital (0722817), para fins de análise e emissão de parecer jurídico acerca da regularidade do procedimento e da referida minuta de Edital de Pregão Eletrônico.

2. Os presentes autos encontram-se instruídos com os seguintes documentos, pertinentes à presente análise:

- a) Documento de Formalização de Demanda – DFD (0698495);
- b) Orçamento Sintético e Orçamento Analítico (0715088 e 0698497);
- c) Anexo com projeto de fachadas, Relatório Fotográfico (0707861 e 0707863);
- d) Memorial de Cálculo (0708415);
- e) Estudo Técnico Preliminar – ETP (0698510);
- f) Mapa de gerenciamento de riscos (0715450);
- g) Termos de Referência (0698499);
- h) Termo de ciência e concordância de indicação para gestor e fiscal de contrato (0698500 e 0718790);
- i) Análise preliminar da DIGAF (0718633);
- j) Termo de Referência nº 236/2024 (0718789);
- k) Análise Preliminar (0718993);
- l) Despacho de aprovação dos artefatos de planejamento da DIGAF (0718997);
- m) Despacho nº 19676/2024 do GABPR autorizando o prosseguimento do feito e determinando o retorno dos presentes autos à DIGAF para as providências necessárias, especialmente a que consta no item 3 deste Despacho: “Coloquem os verbos constantes no item 6 do TR (0718789) no infinitivo” (0637486);
- n) Despacho nº 20248/2024 da DIGAF encaminhando os autos a COMAT e COADM para atendimento dos apontamentos contidos no Despacho nº 19676/2024 do GABPR (0721979);
- o) Autorização nº 165/2024 emitido pela COOFI e subscrita pelo coordenador desta unidade, além da diretora da DIOAF e do próprio Gestor deste Tribunal de Contas, a qual consta o detalhamento dos dados orçamentário-financeiros que farão face às despesas com a futura contratação (0722297);
- p) DD-Detalhamento de Dotação nº 2024DD00682 (0722321);
- q) Portaria com designação das Pregoeiras e equipe de apoio (0723941);
- r) Minuta de edital (0722817);

3. É o relatório, no essencial.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

4. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir o Gestor Máximo deste Órgão no controle prévio de legalidade, conforme art. 53, §4.º, da Lei nº 4.133, de 1º de abril de 2021. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva. Na eventualidade de o administrador não atender as orientações da Consultoria Jurídica, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do art. 50, VII, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, utilizada, neste caso, por analogia.

5. Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações. Com relação a esses dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação constante da Boa Prática Consultiva – BPC nº 7, que assim dispõe:

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.

(Manual de Boas Práticas Consultivas aprovado pela Portaria Conjunta nº 01, de 2 de dezembro de 2016)

6. Feita a ressalva, passamos à análise estritamente jurídica do presente processo.

7. Sobre o Plano de Contratações Anual da entidade deverá ser atestado nos autos se a futura contratação estaria contemplada, na conformidade com o que dispõe o art. 25 da Resolução Administrativa TCE/TO nº 7, de 29 de março de 2023. Na hipótese de a demanda não constar no PCA do TCE-TO, esta deverá ser justificada, alterando ou cancelando a demanda inicialmente programada.

8. Tal providência encontra-se totalmente atendida no documento DFD SEI nº 0698495, uma vez que foi atestado que a demanda consta no PCA do TCE-TO.

DA UTILIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO PARA SERVIÇOS COMUNS DE ENGENHARIA

9. Cumpre registrar que é possível a contratação de serviços comuns de engenharia por meio de pregão, em razão do disposto no art. 29, parágrafo único, da Lei nº 14.133, de 2021.

10. De outro lado, anote-se que o dispositivo legal acima veda a utilização da modalidade de pregão para contratações de:

- obra (definida no art. 6º, XII, da Lei nº 14.133, de 2021);
- serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual (descritos no art. 6º, XVIII, da Lei nº 14.133, de 2021); e
- serviços especiais de engenharia (definidos no art. 6º, XXI, alínea “b”, da Lei nº 14.133, de 2021, isto é, “aquele que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade, não pode se enquadrar na definição constante da alínea “a” deste inciso”).

11. No caso, vê-se que a escolha do Pregão Eletrônico, como modalidade de licitação, foi adequada, pois o serviço de engenharia a ser contratado foi qualificado como comum pela unidade técnica (art. 6º, XXI, alínea “a”, e art. 29 da Lei nº 14.133, de 2021 c/c Orientação Normativa AGU nº 54, de 2014, **item 3 do Termo de Referência nº 236/2024** (0718789). Destaque-se que, à luz do art. 6º, XLI, da Lei nº 14.133, de 2021, somente é possível licitar o presente objeto sob o tipo menor preço ou maior desconto.

DOCUMENTOS NECESSÁRIOS AO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

12. De acordo com a Lei nº 14.133, de 2021 e o art. 33 da Resolução Administrativa TCE/TO nº 7, de 29 de março de 2023, a Administração Pública (Tribunal de Contas) deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento da contratação:

- I - Formalização de demanda;*
- II - Elaboração de estudo técnico preliminar (ETP), quando couber;*
- III - Elaboração do mapa de gerenciamento de riscos da contratação, em observância às diretrizes;*
- IV - Elaboração do Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico (PB);*
- V - Elaboração do Anteprojeto e do Projeto Executivo para obras e serviços de engenharia;*
- VI - Realização da estimativa de despesas, observados os procedimentos relativos à pesquisa de preços, conforme disposto nos arts. 48 a 52 desta Resolução Administrativa;*
- VII - Verificação e informação quanto à disponibilidade orçamentária;*
- VIII - Elaboração da minuta do ato convocatório e, quando couber, do instrumento contratual e da ata de registro de preços;*
- IX - Controle prévio de legalidade, mediante a análise jurídica da contratação;*
- X - Análise técnica emitida pelo Núcleo de Controle Interno; e*
- XI - Aprovação final da minuta de instrumento convocatório e autorização da despesa.*

13. *In casu*, percebe-se que, à exceção da análise jurídica da contratação por esta Consultoria Jurídica e da análise técnica por parte do NUCIN, os documentos da fase interna foram juntados aos autos, conforme consta do relatório do presente parecer.

DOCUMENTO PARA FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA E ESTUDOS PRELIMINARES: PRINCIPAIS ELEMENTOS

14. Da análise do documento de formalização da demanda, percebe-se que foram previstos os conteúdos do art. 34 da RA nº 7, de 2023, especialmente a justificativa da necessidade da contratação, o nome da Unidade Demandante com a identificação do responsável e a especificação da solução a ser contratada.

15. Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 39, da RA nº 7, de 2023. Tal dispositivo estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

- *I – descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;*
- *V – estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;*
- *VI – projeção aproximada do valor da contratação;*
- *VII – justificativas para o parcelamento ou não da solução;*
- *XIII – posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina*

16. Eventual não previsão de qualquer dos conteúdos do art. 39, da RA nº 7, de 2023, deverá ser devidamente justificada no próprio documento, consoante art. 39, § 1º, da própria RA nº 7, de 2023.

17. No estudo técnico preliminar para contratação de serviços comuns de engenharia, se demonstrada a inexistência de prejuízo para a aferição dos padrões de desempenho e qualidade almejados, a especificação do objeto poderá ser realizada apenas em termo de referência, dispensada a elaboração de projetos (art., 18, § 3º, da Lei nº 14.133, de 2021).

18. No caso, verifica-se que a **COMAT** – Coordenadoria de Manutenção e Transportes juntou o estudo técnico preliminar – Doc.Sei nº 0698510.

19. Concernente ao “*Mapa de Gerenciamento de Riscos*” cabe pontuar que este não se confunde com cláusula de matriz de risco, a qual poderá ser tratada quando da minuta de contrato e é considerada como a caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em que se aloca, de forma prévia e acertada, a responsabilidade das partes por possível ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação. Assim, a idealização e elaboração do “*Mapa de Gerenciamento de Riscos*” não supre a necessidade da Administração Pública, em momento oportuno, discutir a matriz de riscos a ser estabelecida no instrumento contratual.

20. O Gerenciamento de Risco se materializa pelo denominado “*Mapa de Riscos*” e deverá ser confeccionado conforme o “*Manual de Governança e Gestão de Riscos nas Aquisições do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins (TCE/TO)*” – 0368118, utilizando-se da planilha modelo disponibilizada na ferramenta do *excel* (Pasta Pública>Gestão de Riscos).

21. Quanto ao mapa de riscos (art. 18, X, da Lei nº 14.133, de 2021), percebe-se que foi confeccionado conforme modelo mencionado acima, com indicação do risco, da probabilidade, do impacto, níveis dos riscos inerentes e residuais, do responsável e das ações preventiva e de contingência (0715450).
22. O Termo de Referência é o documento que deverá conter a definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação, a fundamentação da contratação, a descrição da solução, os requisitos da contratação, o modelo de execução do objeto, o modelo de gestão do contrato, os critérios de medição e de pagamento, a forma e critérios de seleção do fornecedor, as estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado e a adequação orçamentária (art. 6º, XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021).
23. Cumpre lembrar que é recomendável a utilização do modelo de termo de referência disponibilizado no Processo SEI nº 23.001458-5 aprovado pelo GABPR (0632283), a fim de garantir o conteúdo mínimo necessário, bem como a padronização e a celeridade na análise (art. 19, IV, da Lei nº 14.133, de 2021).
24. Recomenda-se, ainda, que as alterações realizadas no modelo padronizado de termo de referência sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo, se for o caso. (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133, de 2021).
25. No caso, consta dos autos o Termo de Referência, elaborado pela Unidade Técnica, datado e assinado (0718789) que, em análise eminentemente formal, verifica-se que este contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados.
26. Dito isto, passaremos a destacar, nos tópicos seguintes, pontos específicos do planejamento da contratação, considerados essenciais à avaliação da regularidade geral do presente procedimento.

NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO E VEDAÇÕES ÀS ESPECIFICAÇÕES RESTRITIVAS

27. A necessidade da contratação foi justificada por meio dos artefatos e seus anexos, além de relatórios e memorial de cálculo (0698495, 0715088, 0698497, 0707861, 0707863, 0708415, 0698510, 0718789), tendo sido estimados os quantitativos de serviço a partir de método amparado por documentos juntados aos autos.
28. Como se sabe, a justificativa da necessidade da contratação constitui questão de ordem técnica e administrativa, razão pela qual, a teor do Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União, não deve esta Consultoria jurídica se pronunciar conclusivamente acerca do mérito (oportunidade e conveniência) da motivação apresentada e das opções feitas pelo Gestor, exceto na hipótese de afronta a preceitos legais, o que não nos parece ser o caso.
29. Observe-se, ainda, que são vedadas especificações do objeto que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização (art. 9º, da Lei nº 14.133, de 2021). Portanto, o gestor deverá tomar as devidas cautelas para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais à contratação, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração.
30. Registre-se que, por analogia, o gestor deverá estar atento às diretrizes gerais do subitem 1.1 do anexo V da IN SEGES/MP nº 05, de 2017, quais sejam:
- a) prever especificações que representem a real demanda de desempenho do órgão ou entidade, não sendo admissíveis especificações que deixem de agregar valor ao resultado da contratação ou sejam superiores às necessidades do órgão ou entidade;
 - b) não fixar especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem, injustificadamente, a competitividade ou direcionam ou favoreçam a contratação de prestador específico;
 - c) não adotar especificações que estejam defasadas tecnológica e/ou metodologicamente ou com preços superiores aos de serviços com melhor desempenho.

31. Recomenda-se que a Administração se certifique de que as especificações técnicas previstas no Termo de Referência atendem às premissas acima citadas.
32. Ainda sobre esse tema, vale destacar que, caso as especificações somente possam ser atendidas por uma quantidade de fornecedores considerada restrita, deverá ser avaliada a pertinência de retirar ou flexibilizar requisitos, de modo que se possa manter apenas aqueles considerados indispensáveis (art. 39, I, §2º, da RA nº 7, de 2023).

CRITÉRIOS E PRÁTICAS DE SUSTENTABILIDADE NAS CONTRATAÇÕES

33. Assim, as especificações dos serviços devem conter critérios de sustentabilidade ambiental, devendo a Administração Pública formular as exigências de forma a não frustrar a competitividade.
34. Posto isso, para definição dos critérios e práticas de sustentabilidade, orientamos que seja consultada ao Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, disponibilizado pela Advocacia-Geral da União em seu sítio eletrônico, ponderando que este Tribunal de Contas ainda não implementou um Plano de Logística Sustentável.
35. As licitações de obras e serviços de engenharia devem respeitar, especialmente, as normas relativas a: I - disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas; II - mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental; III - utilização de produtos, de equipamentos e de serviços que, comprovadamente, favoreçam a redução do consumo de energia e de recursos naturais; IV - avaliação de impacto de vizinhança, na forma da legislação urbanística; V - proteção do patrimônio histórico, cultural, arqueológico e imaterial, inclusive por meio da avaliação do impacto direto ou indireto causado pelas obras contratadas; VI - acessibilidade para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida (art. 45, da Lei nº 14.133, de 2021).
36. Se a Administração entender que os serviços não se sujeitam a critérios de sustentabilidade ou que as especificações restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa.
37. Feitas essas considerações, verifica-se que a Administração incluiu, no item 15 do Estudos Técnicos Preliminares, critérios e práticas de sustentabilidade. Porém, é recomendável que seja replicado no Termo de Referência, considerando que o TR será anexo ao edital convocatório.

DO ORÇAMENTO DA CONTRATAÇÃO E DA OBRIGATORIEDADE DE ELABORAÇÃO DE PLANILHAS

38. Quanto ao orçamento, é dever da Administração, na contratação de serviços, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação (art. 6º, XXIII, "I", art. 18, IV, e § 1º, VI, da Lei nº 14.133, de 2021 c/c art. 2º, I, II, VIII e IX, do Decreto nº 7.983, de 2013).

39. Compulsando os autos, verifica-se que foi juntada planilha de custos e formação de preços elaborada por servidor devidamente identificado nos autos nos documentos SEI nºs 0715088 e 0698497.
40. Contudo, tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos unitários da contratação deixará de ser examinada neste parecer, por se tratar de atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.
41. Considera-se prudente, contudo, ressaltar alguns pontos considerados relevantes sob o prisma jurídico, a fim de melhor orientar, nesse particular, a atuação administrativa. Senão, veja-se.
42. O gestor deve observar o art. 23, § 2º, da Lei nº 14.133, de 2021:

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

(...)

§ 2º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

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

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

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

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

43. O §5º do art. 48 da RA nº 7, de 29 de março de 2023, autoriza a aplicação do Decreto nº 7.983, de 2013, que estabelece regras e critérios para elaboração do orçamento de referência de obras e serviços de engenharia, contratados e executados com recursos dos orçamentos da União, no que couber, para a definição do valor estimado nos processos de licitação e de contratação direta de obras e serviços de engenharia.

DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS DE ACEITABILIDADE DOS PREÇOS UNITÁRIOS E GLOBAL:

44. No que se refere à produção da planilha orçamentária, é importante que a Administração se pautar conforme a expressa determinação do Decreto nº 7.983, de 2013, não relegando toda a responsabilidade pela definição dos insumos necessários para o serviço de engenharia e o seu quantitativo (material, mão de obra e equipamentos) apenas para os projetistas, mas se certificando de que os elementos constantes dos projetos e planilhas orçamentárias por eles elaboradas estão de acordo com as determinações normativas.

45. Com relação à composição dos custos dos serviços de engenharia ao preço total estimado para cada despesa, a lei exige que seus elementos estejam muito bem evidenciados na planilha orçamentária prevista no art. 6º, XXIII, alínea "i", art. 18, IV, e § 1º, VI, da Lei nº 14.133, de 2021, incluindo os valores unitários de todos os insumos, imprescindível para orientar o gestor em caso de acréscimos futuros.

46. Tais disposições são aplicáveis de acordo com as particularidades de cada obra ou serviço de engenharia.

47. O Decreto nº 7.983, de 2013, determina que se devem utilizar primordialmente os valores constantes no SICRO/SINAPI.

48. Para as obras e serviços de engenharia, aplica-se a Súmula TCU nº 258, de 2010:

Súmula TCU nº 258 - As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicados mediante uso da expressão 'verba' ou de unidades genéricas.

49. Na definição do art. 2º, VIII, do Decreto nº 7.983, de 2013, o orçamento de referência é o “*detalhamento do preço global de referência que expressa a descrição, quantidades e custos unitários de todos os serviços, incluídas as respectivas composições de custos unitários, necessários à execução da obra e compatíveis com o projeto que integra o edital de licitação*”.

50. No caso, a decomposição dos custos unitários é passo essencial para a previsão dos critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global a serem aplicados no julgamento das propostas – medida obrigatória para as obras e serviços de engenharia, conforme Orientação Normativa AGU nº 5, de 2009, e Súmula TCU nº 259, que assim dispõem respectivamente:

Orientação Normativa nº 5: Na contratação de obra ou serviço de engenharia, o instrumento convocatório deve estabelecer critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global.

Súmula nº 259: Nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor.

51. Nos termos do art. 11 do Decreto nº 7.983, de 2013, e na esteira da Súmula TCU nº 259 e Orientação Normativa AGU nº 5, de 2009, deverão constar do edital de licitação de obras e serviços de engenharia os critérios de aceitabilidade de preços – unitários e global.

52. Conforme art. 2º, IX, do Decreto nº 7.983, de 2013, são os “*parâmetros de preços máximos, unitários e global, a serem fixados pela administração pública e publicados no edital de licitação para aceitação e julgamento das propostas dos licitantes*”.

53. Cumpre registrar que a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global nos editais para a contratação de obras e serviços de engenharia, com a fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor (Súmula TCU 259), ainda que se trate de empreitada por preço global. Essa obrigação tem por objetivo mitigar a ocorrência dos riscos associados tanto ao “jogo de cronograma” quanto ao “jogo de planilha” (Acórdão 1695, de 2018 TCU-Plenário).

COMPOSIÇÕES DE CUSTOS UNITÁRIOS MENORES OU IGUAIS À MEDIANA DO SINAPI:

54. Nos termos do art. 3º do Decreto nº 7.983, de 2013, no âmbito da administração pública federal, o SINAPI é o sistema de referência para a fixação dos custos unitários das obras e serviços de engenharia, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

55. Na definição do art. 2º, II, do Decreto nº 7.983, de 2013, composição de custo unitário é o “*detalhamento do custo unitário do serviço que expresse a descrição, quantidades, produtividades e custos unitários dos materiais, mão de obra e equipamentos necessários à execução de uma unidade de medida*”.

56. Já o custo unitário de referência é o “*valor unitário para execução de uma unidade de medida do serviço previsto no orçamento de referência e obtido com base nos sistemas de referência de custos ou pesquisa de mercado*” (art. 2º, I).

57. Na elaboração dos orçamentos de referência, poderão ser adotadas especificidades locais ou de projeto na elaboração das respectivas composições de custo unitário, desde que demonstrada a pertinência dos ajustes para a obra ou serviço de engenharia em relatório técnico elaborado por profissional habilitado (art. 8º, caput, do Decreto nº 7.983, de 2013).

58. Somente em condições especiais, devidamente justificadas, poderão os custos unitários de referência exceder os seus correspondentes do SINAPI, sem prejuízo da avaliação dos órgãos de controle (art. 8º, parágrafo único, do Decreto nº 7.983, de 2013).

59. No caso de inviabilidade da definição dos custos com base no SINAPI, a estimativa de custo global poderá ser apurada por meio da utilização dos demais parâmetros elencados no art. 23, § 2º da Lei nº 14.133, de 2021.

DETALHAMENTO DA COMPOSIÇÃO DO PERCENTUAL DE BDI:

60. Conforme a já mencionada Súmula TCU nº 258, é obrigatório o detalhamento dos encargos sociais e do BDI no orçamento de referência da licitação.

61. A mesma premissa consta do art. 9º do Decreto nº 7.983, de 2013, de acordo com o qual devem ser evidenciados, no mínimo, os seguintes componentes do BDI: taxa de rateio da administração central; percentuais de tributos incidentes sobre o preço do serviço, excluídos aqueles de natureza direta e personalíssima que oneram o contratado; taxa de risco, seguro e garantia do empreendimento, e taxa de lucro.

62. É preciso destacar o disposto na súmula 254 do TCU a respeito do IRPJ e CSLL na composição do BDI, conforme o enunciado assim lançado:

O IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica – e a CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – não se consubstanciam em despesa indireta passível de inclusão na taxa de Bonificações e Despesas Indiretas - BDI do orçamento-base da licitação, haja vista a natureza direta e personalística desses tributos, que oneram pessoalmente o contratado.

63. Em pronunciamentos posteriores, o TCU esclareceu o seu entendimento, de que tanto a Súmula TCU nº 254, de 2010, como o art. 9º, do Decreto 7.983, de 2013, vedam a inclusão de tais rubricas apenas no orçamento-base da licitação, não sendo tais entendimentos aplicáveis aos preços ofertados pelos privados, conforme noticiado no informativo n.º 279, nos seguintes termos:

A inclusão, na composição do BDI constante das propostas das licitantes, do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) não é vedada nem acarreta, por si só, prejuízos ao erário, pois é legítimo que empresas considerem esses tributos quando do cálculo da equação econômico-financeira de suas propostas, desde que os preços praticados estejam de acordo com os paradigmas de mercado. O que é vedado é a inclusão do IRPJ e da CSLL no orçamento estimativo da licitação.

64. Dessa forma, é vedada a inclusão do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no orçamento estimativo da licitação.

65. No entanto, é lícita a inclusão na composição do BDI do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) constante das propostas das licitantes. É legítimo que empresas considerem esses tributos quando do cálculo da equação econômico-financeira de suas propostas, desde que os preços praticados estejam de acordo com os paradigmas de mercado.

66. Em relação ao BDI para materiais e equipamentos, a Administração deve observar o que dispõe a Súmula nº 253 do TCU, que trata do BDI reduzido:

Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens.

67. Como se trata de tópico referente a matéria técnica, cabe exclusivamente à Administração manifestar-se a respeito das exigências acima mencionadas.

CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ORÇAMENTO ONERADO E DESONERADO

68. Por força do art. 7º da Lei nº 12.546, de 2011, foi afastado o caráter obrigatório do recolhimento das contribuições previdenciárias mediante alíquota da receita bruta e permitido que a empresa opte pela regra veiculada, ou pela tradicional, definida no art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991.

69. Assim, ante a possibilidade de escolha da forma de recolhimento do tributo pelas empresas, surge para a Administração o dever de buscar a proposta mais vantajosa, prestigiando o princípio de economicidade. Nesses termos, as planilhas para licitações de obras e serviços de engenharia devem ser avaliadas quanto ao melhor critério de tributação, seja o previsto no art. 7º da Lei nº 12.546, de 2011, ou o estabelecido no art. 22, da Lei nº 8.212, de 1991.

70. Portanto, para que a Administração elabore seu orçamento de referência, deverá avaliar o regime tributário que lhe for mais vantajoso. Para tanto, recomenda-se a simulação das duas condições possíveis de recolhimento da contribuição previdenciária pelas empresas, elaborando duas planilhas, a fim de constatar qual será o mais vantajoso.

71. O menor valor global obtido a partir dos orçamentos elaborados deverá ser utilizado como referência para a licitação das obras e serviços, cabendo à Administração dar ampla publicidade a respeito do regime de tributação adotado para a elaboração dos orçamentos no termo de referência ou projeto básico e no edital da licitação.

DA EXIGÊNCIA DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - ART, REGISTRO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - RRT OU TERMO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - TRT

72. Nos termos do art. 10 do Decreto nº 7.983, de 2013, a anotação de responsabilidade técnica pelas planilhas orçamentárias deverá constar do projeto que integrar o edital de licitação, inclusive de suas eventuais alterações.

73. De acordo com a Súmula TCU nº 260, “é dever do gestor exigir apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia, com indicação do responsável pela elaboração de plantas, orçamento-base, especificações técnicas, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro e outras peças técnicas”.

74. Dessa forma, a elaboração das planilhas orçamentárias e demais peças técnicas relativas a serviço de engenharia, arquitetura ou de técnica industrial exige a emissão de ART, RRT ou TRT, conforme Resolução CONFEA nº 361, de 1991, Resolução CAU nº 91, de 2014, e Resolução CFT nº 101, de 2020, respectivamente, independentemente de o profissional pertencer aos quadros da Administração Pública ou ser contratado por esta.

75. Embora o Decreto e a Súmula TCU nº 260 mencionem apenas a ART, entende-se cabível a interpretação extensiva, nos termos do art. 6º, XXI, da Lei nº 14.133, de 2021, para abarcar também o RRT e o TRT, conforme os trabalhos forem elaborados por arquiteto ou por técnico industrial.

76. No caso presente foi previsto quanto a Responsabilidade Técnica (ART) no item 10.1.2 e 14.2.1 do TR (0718789), contudo, não visualizou-se a anotação de responsabilidade técnica pelas planilhas orçamentárias ou mesmo no projeto anexo que poderá integrar o edital de licitação, além de não haver justificativa quanto a possível desnecessidade. Assim, faz-se necessário a unidade técnica responsável verificar tal situação.

DESIGNAÇÃO FORMAL DO PREGOEIRO E DA EQUIPE DE APOIO

77. Houve a juntada do documento SEI nº 0723941 que comprova a designação de agentes de contratação/pregoeiros, além da equipe de apoio (art. 8º, §§ 1º e 5º, da Lei nº 14.133, de 2021 e art. 61 da Resolução Administrativa TCE/TO nº 7, de 29 de março de 2023), estando o feito regularmente instruído quanto ao ponto.

DA DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA

78. No presente caso, em atenção ao art. 6º, XXIII, "j", c/c art. 18, *caput*, da Lei nº 14.133, de 2021, consta a Autorização nº 165/2024 (0722297) com a declaração da Unidade Competente, firmada pelo Coordenador da COOFI, pela Diretora da DIOAF e pelo próprio Gestor, acerca da previsão dos recursos orçamentários necessários para fazer face às despesas decorrentes da futura contratação, com a indicação da respectiva rubrica. Além disso, consta, ainda, a DD-Detalhamento de Dotação nº 2024DD00682 (0722321)

DA MINUTA DO EDITAL e CONTRATO

79. Concernente ao documento SEI nº 0722817 – Minuta de Edital – vê-se que a COLCC adotou o modelo aprovado nos autos do processo nº 23.001458-5, em atendimento ao que preceitua o art. 19, IV, c/c art. 25, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021. Com efeito, no que tange aos aspectos jurídico e formal da referida minuta, conclui-se que a minuta foi elaborada em consonância com a legislação que rege a matéria.

DA PUBLICAÇÃO DO EDITAL E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

80. Conforme art. 54, *caput* e §1º, c/c art. 94 da Lei nº 14.133, de 2021, é obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do edital de licitação e dos seus anexos e do termo de contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, bem como em jornal de grande circulação.

81. No caso de serviços, deve ser observado o prazo mínimo de **10 (dez) dias úteis**, contados a partir da data de divulgação do edital de licitação, para a apresentação das propostas e lances, quando adotados os critérios de julgamento de menor preço ou de maior desconto (art. 55, II, alínea “a”, Lei nº 14.133, de 2021).

82. Destaca-se também que, após a homologação do processo licitatório, é obrigatória a disponibilização no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) dos documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, conforme determina o art. 54, § 3º, da Lei nº 14.133, de 2021.

83. Ademais, de acordo com o art. 8º, §2º, da Lei nº 12.527, de 2011, c/c art. 7º, §3º, V, do Decreto nº 7.724, de 2012, deverão ser disponibilizados os seguintes documentos e informações no sítio oficial do órgão licitante na *internet*:

- a) cópia integral do edital com seus anexos;
- b) resultado da licitação;
- c) contratos firmados e notas de empenho emitidas.

III - CONCLUSÃO

84. Em face do exposto, manifesta-se esta Consultoria Jurídica pela REGULARIDADE JURÍDICA, COM RESSALVAS, do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva, condicionada ao atendimento das recomendações formuladas neste parecer, em especial nos **itens 31 e 37**, ressalvado o juízo de mérito do Gestor Máximo do Órgão e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

85. É o parecer, S.M.J.

86. À consideração superior.



Documento assinado eletronicamente por **LUCIA SOARES BRANDÃO, CONSULTOR JURÍDICO**, em 01/07/2024, às 16:12, conforme art. 4º da Resolução Administrativa TCE/TO nº 001, de 15 de outubro de 2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.tceto.tc.br/sei/processos/verifica.php> informando o código verificador **0726425** e o código CRC **07E51FC6**.

