

E-BOX

GUIAS PRÁTICOS

LICITAÇÕES E CONTRATOS, CONVÊNIOS E TERMOS DE COOPERAÇÃO

TERMO DE REFERÊNCIA

Solução: Aquisições de Bens e Serviços em Geral

Volume 5

COORDENAÇÃO
IGOR GOMES DA COSTA

**E-BOX DE GUIAS PRÁTICOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS,
CONVÊNIOS E TERMOS DE COOPERAÇÃO**
– TERMO DE REFERÊNCIA DE AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL –

IGOR GOMES DA COSTA
BRUNO ASSONI
BRUNO GONTIJO

CURITIBA
2024

Dados Internacionais para Catalogação na Publicação (CIP)
Bibliotecária Responsável: Patricia Rezende | CRB-9/1879

C837e Costa, Igor Gomes da.

E-box de guias práticos de licitação e contratos,
convênios e termos de cooperação: termo de referência
de aquisições e serviços em geral. [recurso eletrônico].

Igor Gomes da Costa (coord.); Bruno Assoni; Bruno
Gontijo. Curitiba:
Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, 2024.
45 p. [recurso eletrônico] - v. 5.

1. Licitação Pública. 2. Contrato Administrativo. 3.
Aquisição. 4. Serviços. I Título.

CDDir 341.3527

Governador do Estado do Paraná
CARLOS MASSA RATINHO JUNIOR

Procurador-Geral do Estado do Paraná
LUCIANO BORGES DOS SANTOS

Diretora-Geral da Procuradoria-Geral do Estado
LUCIA HELENA CACHOEIRA

Chefe de Gabinete da Procuradoria-Geral do Estado
CAMILA KOCHANOWSKI SIMÃO

Coordenador da Procuradoria do Consultivo da PGEPR – CCON
IGOR PIRES GOMES DA COSTA

Procurador-Chefe da Procuradoria Consultiva de Aquisições e Serviços – PRC
BRUNO ASSONI

Procurador-Chefe da Procuradoria Consultiva de Obras e Serviços de Engenharia – PCO
RAFAEL COSTA SANTOS

Procurador-Chefe da Procuradoria Consultiva de Recursos Humanos – PCRH
MADJER TARBINE

Procurador-Chefe da Procuradoria Consultiva de Concessões, Convênios e Parcerias – PCP
ADNILTON JOSÉ CAETANO

Assessoria Técnica – Coordenadoria do Consultivo da PGEPR – CCON
CAROLINE NASCIMENTO BARBOSA
JEANE ANDREANE PAVELEGINI DE MEDEIROS BRITTO

Procurador-Chefe da Coordenadoria de Estudos Jurídicos- CEJ
LUIZ HENRIQUE SORMANI BARBUGIANI

Biblioteca
PATRICIA REZENDE
PAULO COLLAÇO

Arte de capa
RAÍSA BONATTO

*As figuras ilustrativas deste Guia Prático de Licitações e Contratos, Convênios e Termos de Cooperação são do <https://storyset.com/> , by freepikcompany. Copyright ©2022 Freepik Company S.L. All rights reserved.

**E-BOX DE GUIAS PRÁTICOS DE LICITAÇÕES, CONTRATOS, CONVÊNIOS
E TERMOS DE COOPERAÇÃO**

– TERMO DE REFERÊNCIA AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL –

- 1. E-BOX 01 – Aquisições de Bens e Serviços em Geral**
- 2. E-BOX 02 – Obras e Serviços de Engenharia**
- 3. E-BOX 03 – Tecnologia da Informação e Comunicação**
- 4. E-BOX 04 – Gerenciamento de Riscos**
- 5. E-BOX 05 – Termo de Referência de Aquisições e Serviços em Geral**

Sumário

1. INTRODUÇÃO	11
2. O TERMO DE REFERÊNCIA	12
3. ELEMENTOS DO TERMO DE REFERÊNCIA PARA AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL PREVISTOS NA LEI Nº 14.133/2021	13
3.1. Do objeto.....	13
3.1.1. <i>Delimitação do Objeto</i>	14
3.1.2. <i>A Indicação do Quantitativo</i>	15
3.1.3. <i>Prazo de Vigência Contratual e Prorrogação</i>	16
3.2. Fundamentação da Contratação	18
3.3. Descrição da Solução como um todo.....	19
3.4. Requisitos da Contratação	19
3.5. Modelo de Execução do Objeto	20
3.6. Modelo de Gestão do Contrato	21
3.7. Critérios de Medição e Pagamento	24
3.8. Forma e Critérios de Seleção do Fornecedor	26
3.9. Estimativa do Valor da Contratação	28
3.10. Adequação Orçamentária	32
4. TERMO DE REFERÊNCIA PARA AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL NO DECRETO ESTADUAL Nº 10.086/2022	35
4.1. Padronização	37
4.2. Reajuste.....	37
4.3. Parcelamento.....	38
4.4. Contratação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte	39
4.5. Subcontratação	41
4.6. Alteração Subjetiva.....	42
4.7. A Exigência de Marca ou Similaridade	42
4.8. Sustentabilidade	43
4.9. Garantia De Execução	44
5. REFERÊNCIAS	45

APRESENTAÇÃO

Após a publicação dos primeiros cadernos administrativos em formato de E-box, a Procuradoria-Geral do Estado do Paraná – PGE, permanecendo comprometida com a facilitação da aprendizagem e disseminação do conhecimento, lança mais dois guias práticos de licitações e contratos: um referente ao gerenciamento de riscos e outro para facilitar a elaboração dos termos de referência para aquisições e serviços.

Tais guias se revelam como uma bússola indispensável para simplificar o labirinto de regulamentos, procedimentos e requisitos legais das licitações e contratos, que podem representar barreiras desafiadoras para até mesmo os mais experientes.

Ao longo destas páginas, o leitor encontrará não apenas explicações claras e concisas dos temas, mas também *insights* práticos e dicas úteis para enfrentar os desafios específicos que esses processos podem apresentar.

Mais do que apenas um manual técnico, este guia é um aliado confiável para a Administração planejar de forma adequada as contratações públicas. Trata-se de ferramenta indispensável para a tomada de decisões informadas e para a proteção dos interesses públicos.

O leitor do guia de gerenciamento de riscos notará a importância na identificação de ameaças potenciais, na avaliação de sua probabilidade e impacto, e também da implementação de estratégias para mitigar tais riscos. A correta observância do manual resultará em contratações mais eficientes, menos aditivos contratuais e, principalmente, maior entrega das políticas públicas.

O guia do termo de referência é uma continuidade do E-box sobre o Estudo Técnico Preliminar. O seu leitor será instado a repensar suas abordagens e estratégias visando alcançar resultados excepcionais em seus projetos e empreendimentos.

Os guias elaborados, únicos no Brasil, são frutos da competência e esforços dos membros do Consultivo da PGE, a quem saúdo, agradeço e parablenizo pela abordagem pragmática e acessível a todos.

Novos guias ainda serão confeccionados, reforçando o compromisso da Procuradoria-Geral do Estado com a sua aproximação com as demais Secretarias, a capacitação de todos os servidores, a efetivação da entrega de políticas públicas com segurança jurídica para todos os agentes públicos envolvidos.

Desejo excelente leitura a todos!

LUCIANO BORGES DOS SANTOS

Procurador-Geral do Estado do Paraná

GLOSSÁRIO

Ata de registro de preços: documento vinculativo e obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, no qual são registrados o objeto, os preços, os fornecedores, os órgãos participantes e as condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no edital da licitação, no aviso ou instrumento de contratação direta e nas propostas apresentadas;

Autoridade máxima: a) na Administração Direta, o Secretário de Estado e outras autoridades com as mesmas prerrogativas;

b) nas entidades autárquicas e fundacionais: o Diretor-Geral ou equivalente;

Autoridade superior: autoridade hierarquicamente superior ao agente público que emitiu um ato administrativo;

Bens e serviços comuns: aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado;

Bens e serviços especiais: aqueles que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade, não podem ser descritos na forma do inciso XIII do caput do artigo 6º da Lei Federal nº 14.133/2021, exigida justificativa prévia do contratante;

Compra: aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente, considerada imediata aquela com prazo de entrega de até 30 (trinta) dias da ordem de fornecimento;

Empreitada por preço global: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

Empreitada por preço unitário: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas;

Especificação Técnica: texto no qual se fixam todas as regras e condições que se deve seguir para a execução do objeto, caracterizando individualmente materiais, equipamentos, elementos componentes, sistemas construtivos a serem aplicados, o modo como será executado cada um dos serviços e critérios para a sua medição;

Estudo Técnico Preliminar: documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação;

Fase: cada uma das atividades com características próprias desenvolvidas durante o processo de execução do contrato para aquisição de bens ou contratação de serviços em geral, obras e serviços de engenharia e/ou arquitetura;

Fornecimento e prestação de serviço associado: regime de contratação em que, além do fornecimento do objeto, o contratado responsabiliza-se por sua operação, manutenção ou ambas, por tempo determinado;

Preço estimado: valor obtido a partir de método matemático aplicado em série de preços coletados, devendo desconsiderar, na sua formação, os valores inexequíveis, os inconsistentes e os excessivamente elevados;

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

Serviço: atividade ou conjunto de atividades destinadas a obter determinada utilidade, intelectual ou material, de interesse da Administração;

Serviços e fornecimentos contínuos: serviços contratados e compras realizadas pela Administração Pública para a manutenção da atividade administrativa, decorrentes de necessidades permanentes ou prolongadas;

Serviços não contínuos ou contratados por escopo: aqueles que impõem ao contratado o dever de realizar a prestação de um serviço específico em período predeterminado, podendo ser prorrogado, desde que justificadamente, pelo prazo necessário à conclusão do objeto;

Serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra: aqueles cujo modelo de execução contratual exige, entre outros requisitos, que:

- a) os empregados do contratado fiquem à disposição nas dependências do contratante para a prestação dos serviços;
- b) o contratado não compartilhe os recursos humanos e materiais disponíveis de uma contratação para execução simultânea de outros contratos;
- c) o contratado possibilite a fiscalização pelo contratante quanto à distribuição, controle e supervisão dos recursos humanos alocados aos seus contratos;

Sistema de registro de preços: conjunto de procedimentos para realização, mediante contratação direta ou licitação nas modalidades pregão ou concorrência, de registro formal de preços relativos a prestação de serviços, a obras e a aquisição e locação de bens para contratações futuras;

Tecnologia da Informação e de Comunicação (TIC): disciplina que comporta o amplo espectro de tecnologias para processamento de dados e informações, incluindo

software, hardware, tecnologias de comunicações e serviços relacionados, não incluindo, em regra, tecnologias embarcadas que não geram dados para uso corporativo;

Valor global do contrato: valor total da remuneração a ser paga pela Administração Pública à contratada e previsto no ato de celebração do contrato para a aquisição de bens, contratação de serviços em geral, obras e serviços de engenharia e/ou arquitetura;

Vigência do contrato: período em que é mantida a relação jurídica contratual do órgão ou entidade contratante com a contratada.

1. INTRODUÇÃO

A Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos) conferiu destaque para a questão do planejamento das contratações públicas, que é desenvolvido na fase interna do processo licitatório.

Nesse sentido, ao indicar expressamente os princípios a serem observados para sua aplicação elencou o do planejamento (art. 5º). Previu, a título elucidativo, institutos correlacionados com tal princípio, como é o caso do Plano de Contratações Anual (que tem por objetivo racionalizar as contratações, garantir o alinhamento com o planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das leis orçamentárias) e o Estudo Técnico Preliminar (documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e indica a melhor solução para atendê-lo).

É nesse contexto de planejamento que se insere também o Termo de Referência, vocacionado a estruturar especificamente a solução tida por adequada no ETP.

Apesar de o Termo de Referência em si não constituir uma novidade nas contratações públicas estaduais, visto que já era objeto de tratamento pelo Decreto Estadual nº 4.993/2016, a NLLC traz os elementos que compõem tal documento em seu art. 6º, XXIII, cujo rol foi ampliado no Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos (Decreto Estadual nº 10.086/2022).

O presente caderno demonstrará de forma objetiva os elementos que compõem tal documento para contratações de fornecimento de bens e serviços em geral, segundo a disciplina constante na Lei nº 14.133/2021 e Decreto Estadual nº 10.086/2022.

Excluem-se, portanto, do objetivo do presente caderno considerações alusivas a obras e serviços de engenharia, bem como em relação a objetos que não se refiram a compra de um bem ou contratação de um serviço, a exemplo da alienação de bens por meio de leilão.

2. O TERMO DE REFERÊNCIA

O Termo de Referência, consoante definição trazida pelo art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/2021 constitui o “documento necessário para a contratação de bens e serviços”, sendo estruturado a partir dos elementos indicados nesse dispositivo legal, associados aos trazidos pelo Decreto Estadual nº 10.086/2022.



A sistemática delineada pela Lei nº 14.133/2021 em relação à etapa interna do processo licitatório – que vai da sua instauração até o momento anterior à publicação do edital da licitação – indica que o Termo de Referência é o documento destinado a estruturar

especificamente a solução tida por adequada e suficiente no Estudo Técnico Preliminar.

Assim, enquanto o ETP, como documento inaugural da etapa do planejamento de uma contratação, tem por escopo caracterizar a necessidade administrativa e analisar as alternativas para que, ao final, seja indicada a solução mais viável para o seu atendimento¹, o Termo de Referência parte dessa solução para formatá-la a partir das considerações dos elementos indicados no art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/2021 e no Decreto Estadual nº 10.086/2022.

A NLLC, ao definir o ETP, expressamente consigna que tal documento “[...] dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação” (art. 6º, XX).

Há, desse modo, uma ordem a ser seguida pelos agentes públicos no que tange à confecção dos documentos da etapa interna do procedimento licitatório – ou nas contratações diretas –, iniciando-se pelo ETP para, em seguida, elaborar o Termo de Referência.

¹Os elementos que compõem o ETP estão indicados no art. 18, § 1º da Lei nº 14.133/2021. Para maiores detalhes sobre como se procede à confecção do Estudo Técnico Preliminar, remete-se o leitor para os três primeiros guias práticos feitos pela Procuradoria-Geral do Estado do Paraná.

A inobservância da ordem de elaboração desses documentos (ETP e Termo de Referência) subverte a lógica do planejamento e tem o condão de fragilizar a contratação a ser feita, eis que esta estaria pautada em solução que não foi prévia e devidamente ponderada pela Administração Pública – ao menos não de modo formal e devidamente demonstrada no processo administrativo – e, portanto, atrai-se o risco de não se estar diante da solução mais eficiente para o atendimento da necessidade administrativa.

O Termo de Referência é o documento que vai instruir a minuta do edital da licitação e, portanto, balizará a formulação das propostas pelos licitantes e a correspondente obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Assim, deve ser elaborado com cuidado, sendo que o nível de profundidade da abordagem dos elementos que o compõe variará de acordo com a solução eleita pela Administração Pública e o nível de fornecimento de bens ou prestação de serviços que se visa obter.

Firmadas tais premissas, serão tratados, inicialmente, os elementos trazidos pelo art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/2021 e, em seguida, os indicados no Decreto Estadual nº 10.086/2022 para contratações de fornecimento de bens e serviços em geral.

3. ELEMENTOS DO TERMO DE REFERÊNCIA PARA AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL PREVISTOS NA LEI Nº 14.133/2021

A Lei nº 14.133/2021, em seu art. 6º, elenca 10 (dez) elementos que integram o Termo de Referência. Constituem, assim, parâmetros considerados pela lei como adequados para se estruturar o objeto da contratação.

3.1. Do objeto

A Administração Pública deve indicar precisamente o bem e/ou serviço que busca selecionar. O art. 6º, XXIII, “a” faz menção, nesse contexto, à indicação da natureza do objeto, quantitativo, prazo de vigência contratual e prorrogação.

3.1.1. Delimitação do Objeto



A delimitação do objeto demanda a descrição das especificações técnicas a ele inerentes, as quais se voltam justamente a individualizar o bem ou a prestação de serviços que a Administração Pública pretende obter².

Nessa definição, deve-se prezar por um equilíbrio entre o que é necessário e adequado estipular para se garantir um fornecimento de bens ou prestação de serviços que atenda a necessidade administrativa e as condições do mercado quanto ao objeto, a fim de não haver restrição indevida à competitividade.

Assim, a exigência de conformidade do bem ou serviços a normas técnicas (a exemplo com que ocorre com as da ABNT) deve ser avaliada pelo órgão ou entidade. Se se tratar de exigência de conformidade compulsória – entendida como aquela exigida para a própria disponibilização ao mercado em geral –, é pertinente que a Administração Pública indique tal exigência nas especificações técnicas, demonstrando sua obrigatoriedade no protocolo.

Por outro lado, se a exigência de conformidade com normas técnicas for facultativa, voltada a conferir qualidade reputada indispensável pela Administração Pública, deve haver uma fundamentação que demonstre tal imprescindibilidade, a qual pode ser baseada, por exemplo, em eventual histórico de compras em que a qualidade do bens não atendeu de forma satisfatória o interesse público.

Quanto à natureza do bem, o caráter comum ou especial do bem ou serviço deve ser levado em consideração, principalmente considerando os impactos em termos de definição da modalidade de licitação a ser utilizada. Será a partir da definição da modalidade, por exemplo, que se elaborará o edital com as respectivas regras de seleção.

O art. 6º, XIII e XIV da Lei nº 14.133/2021 contempla a diferenciação entre bens

² Decreto Estadual nº 10.086/2022 define especificação técnica como “texto no qual se fixam todas as regras e condições que se deve seguir para execução do objeto, caracterizando individualmente materiais, equipamentos, elementos componentes, sistemas construtivos a serem aplicados, o modo como será executado cada um dos serviços e critérios para sua medição” (art. 2º, XXVIII).

e serviços comuns e especiais. Enquanto aqueles são caracterizados por se pautarem em padrões de desempenho e qualidade passíveis de definição objetiva no edital, segundo especificações usuais de mercado, os bens e serviços especiais são aqueles que, em virtude da alta heterogeneidade ou complexidade, não podem ser descritos daquela forma.

A configuração do bem ou serviço como comum é relevante para definir se será ou não cabível a utilização do pregão, modalidade de licitação amplamente utilizada pela Administração Pública. O eventual caráter complexo do bem ou serviço não afasta, por si só, o enquadramento como comum, desde que haja padrões de desempenho e qualidades passíveis de definição objetiva no edital segundo especificações usuais de mercado (art. 338, § 2º do Decreto Estadual nº 10.086/2022 e enunciado nº 26 da 1ª Jornada de Direito Administrativo do Conselho da Justiça Federal³).

3.1.2. A Indicação do Quantitativo



A definição do objeto demanda a indicação dos quantitativos da solução, que guardam correlação com o próprio período de vigência contratual estabelecido pela Administração Pública.

Assim, a partir da delimitação inicial feita no ETP em relação ao quantitativo para atender a necessidade administrativa (art. 18, § 1º, IV da Lei nº 14.133/2021), a Administração Pública poderá já com foco na solução reputada viável nesse estudo delimitar o quantitativo que será objeto do certame, considerando a vigência do contrato administrativo.

O art. 338, III do Decreto Estadual nº 10.086/2022, ao tratar da definição do objeto, trata da necessidade de indicação do quantitativo que deve levar em conta, sempre que possível, o montante ainda constante no estoque e o histórico de consumo nos últimos 12 (doze) meses, salvo se se tratar da primeira contratação do objeto. Note-se que a

³ Enunciado 26. A Lei n. 10.520/2002 define o bem ou serviço comum com base em critérios eminentemente mercadológicos, de modo que a complexidade técnica ou a natureza intelectual do bem ou serviço não impedem a aplicação do pregão se o mercado possui definições usualmente praticadas em relação ao objeto da licitação.

própria Lei nº 14.133/2021, na parte setorial destinadas às compras, prevê que a Administração Pública deve considerar, em regra, a expectativa de consumo anual (art. 40).

3.1.3. Prazo de Vigência Contratual e Prorrogação

Em relação à vigência contratual, os contratos administrativos podem ser por escopo, em que o prazo é atrelado ao alcance de um objetivo específico e delimitado no tempo, ou deter caráter contínuo, hipótese em que o fornecimento ou prestação de serviços se estende no tempo em virtude do próprio caráter contínuo da necessidade administrativa a ser atendida.

O art. 6º, XV e XVII da Lei nº 14.133/2021⁴, ao tratar dos conceitos de serviços e fornecimento contínuos e não contínuos (ou por escopo) delimita bem tal diferença, que traz impactos na definição da vigência contratual.



Com efeito, enquanto os contratos por escopo devem ter o prazo delimitado segundo o período necessário para alcance do objetivo específico pretendido, bem como abarcando as atividades próprias a cargo da Administração Pública (fiscalização, recebimento e pagamento), os contratos de fornecimento ou serviços contínuos em geral poderão ter o prazo estendido até o máximo de 10 (dez) anos nas hipóteses ordinárias (art. 107).

A Lei nº 8.666/1993 não tratava da possibilidade de haver fornecimentos contínuos, sistemática que já era permitida pela jurisprudência dos Tribunais de Contas e que foi incorporada na Lei nº 14.133/2021, de modo que não apenas os serviços podem estar atrelados a tal vigência máxima, mas também os fornecimentos.

⁴ Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XV - serviços e fornecimentos contínuos: serviços contratados e compras realizadas pela Administração Pública para a manutenção da atividade administrativa, decorrentes de necessidades permanentes ou prolongadas;

[...]

XVII - serviços não contínuos ou contratados por escopo: aqueles que impõem ao contratado o dever de realizar a prestação de um serviço específico em período predeterminado, podendo ser prorrogado, desde que justificadamente, pelo prazo necessário à conclusão do objeto;

No tratamento do objeto o órgão ou entidade deverá indicar o prazo de vigência inicial do contrato administrativo, que poderá ser fixado em patamar superior a 12 (doze) meses, sendo pertinente, nesse caso, que haja considerações de ordem técnica e/ou econômica para tal fixação (o art. 106, I da Lei nº 14.133/2021 prevê que a Administração Pública poderá celebrar contratos de até 5 anos desde que a autoridade competente ateste a maior vantagem econômica em razão da contratação plurianual).

Enquanto a fixação inicial em 12 (doze) meses permite uma aferição periódica do desempenho do contratado, abrindo margem para a Administração Pública simplesmente não prorrogar a vigência no caso de insatisfação, a delimitação em período superior pode trazer a eventual necessidade de rescisão contratual se o desempenho vier a se mostrar insuficiente. Por outro lado, a fixação em período superior pode ser mais adequada tecnicamente à execução do objeto ou trazer maior economicidade quando comparada a uma fixação inicial de 12 (doze) meses.

Além da previsão do prazo de vigência inicial, deve-se indicar a possibilidade ou não de prorrogação da vigência estabelecida originalmente no caso de fornecimento ou serviços contínuos, o que traz impactos no próprio interesse dos licitantes no certame. O artigo 107 da Lei nº 14.133/2021 exige a previsão em edital para viabilizar as prorrogações sucessivas nos casos de fornecimento ou prestação de serviços contínuos.

Nesse diapasão, os contratos que tratem de fornecimento ou serviços contínuos em geral podem ter sua vigência estendida até o prazo de 10 (dez) anos, desde que haja previsão no edital, podendo ser feita também no âmbito do Termo de Referência, que o integra.

Em relação aos contratos por escopo, a eventual prorrogação do prazo de vigência estará atrelada a algum fator superveniente impeditivo do prazo de execução inicialmente cogitado (e, portanto, dotado de imprevisibilidade), não sendo imprescindível, a rigor, a previsão da prorrogação no instrumento convocatório, considerando que o próprio art. 111 da Lei nº 14.133/2021 disciplina que “[...] o prazo de vigência será automaticamente prorrogado quando seu objeto não for concluído no período firmado no contrato”.

A prorrogação desses contratos, de qualquer modo, exigirá a devida justificativa e o respectivo procedimento administrativo para se demonstrar a sua razoabilidade.

Seja como for, nada impede que haja a indicação da possibilidade de prorrogação da vigência do contrato por escopo atrelando ao disposto nesse art. 111 da NLLC no

Termo de Referência, medida que pode até mesmo conferir mais segurança na disciplina da matéria.

Por fim, a Lei nº 14.133/2021 traz a possibilidade de haver fornecimento associado a prestação de serviços contínuos na sistemática de fornecimento e prestação de serviços associados, regime em que o contratado além de se comprometer com a entrega de um bem, responsabiliza-se pela operação ou manutenção por tempo determinado (art. 6º, XXXIV).

Nesse contexto, o art. 113 da NLLC dispõe que a vigência é definida pela soma do prazo relativo ao fornecimento inicial (componente por escopo) somado ao prazo relativo à manutenção (componente contínuo), este limitado a 5 (cinco) anos contados do recebimento do bem. Este prazo pode ser prorrogado até o limite de 10 (dez) anos, devendo haver a previsão da possibilidade de prorrogação no instrumento convocatório caso se pretenda viabilizar tal extensão do prazo contratual (art. 107).

3.2. Fundamentação da Contratação



O Termo de Referência deve conter tópico destinado a elucidar os motivos pelos quais é necessária a contratação, com base no ETP, bem como as razões para se exigir as especificações técnicas na definição do objeto, conforme exige o art. 339, I e II do Decreto Estadual nº 10.086/2022. Em se tratando de contratações diretas, haverá ainda a necessidade de a justificativa contemplar as razões da inviabilidade de competição (inexigibilidade) ou da dispensa de licitação (art. 339, § 1º).

Caso haja partes desse estudo de viabilidade que não são passíveis de divulgação, só podem ser abordados os extratos que não contenham informações sigilosas.

O art. 13 da Lei nº 14.133/2021 prevê que os atos praticados no processo licitatório são públicos, ressalvadas as informações que sejam indispensáveis à segurança da sociedade e do Estado, nos termos da lei. Nesse caso, deve o órgão ou entidade certificar-se de quais informações constantes no ETP seriam passíveis de enquadramento nesse rol, observando, principalmente, o que dispõe a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), com destaque para os artigos 22, 23 e 31.

3.3. Descrição da Solução como um todo

A descrição da solução como um todo refere-se à especificação de circunstâncias acessórias ao objeto definido inicialmente e que são necessárias para se garantir a sua execução integral.

Parte-se da premissa de que a necessidade administrativa não é atendida tão somente com o fornecimento do objeto ou prestação em si do serviço principal, havendo outros componentes acessórios a eles cuja delimitação se impõe como forma de se assegurar a manutenção e funcionalidade da solução no tempo. É por isso que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos refere-se à “descrição da solução como um todo, considerando todo o ciclo de vida do objeto”, sendo certo que os elementos acessórios também devem ser levados em consideração, seja por impactar na manutenção de sua integridade, seja por exigir a mensuração de seus custos pelos licitantes. É o caso de serviços de manutenção, capacitações, entre outros.

A Lei nº 14.133/2021, na parte setorial destinada às compras, prevê que a Administração Pública poderá exigir, por exemplo, que serviços de manutenção e assistência técnica sejam prestados via deslocamento de técnico ou disponibilização de unidade de prestação de serviços localizada em distância compatível com a necessidade de atender eficientemente as necessidades administrativas, desde que a exigência esteja baseada no ETP (art. 40, § 4º).



3.4. Requisitos da Contratação

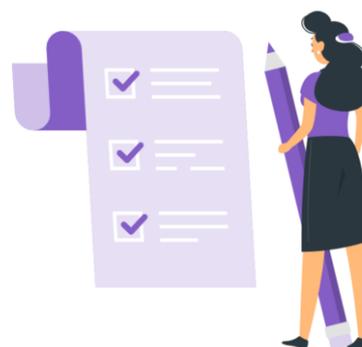
Os requisitos da contratação referem-se, no âmbito do Termo de Referência, a exigências voltadas a balizar o fornecimento do bem ou prestação do serviço para além das especificações técnicas tratadas na definição do objeto. Desse modo, voltam-se, principalmente, para a definição de requisitos de habilitação e qualificação dos licitantes.

O art. 376 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 prevê:

Art. 376. Os requisitos da contratação consistem nas exigências de diversas ordens a serem atendidas, objetivando, ao final, a aquisição do bem ou a prestação do serviço, dentre elas a exigência de fixação dos requisitos de habilitação necessários e suficientes à demonstração da capacidade do licitante e do contratado de realizar o objeto.

Os requisitos de habilitação voltam-se, especificamente, à comprovação da aptidão do licitante ou contratado para executar o objeto da contratação (art. 62, caput da Lei nº 14.133/2021).

Não se confundem, assim, com a definição de características do objeto em si, que se relacionam às especificações técnicas tratadas no primeiro elemento do Termo de Referência. Ou seja, enquanto os requisitos de habilitação têm por referência o licitante, as especificações técnicas têm por base o objeto.



A verificação a que se propõe a etapa de habilitação nas licitações – verificação essa que também deve ocorrer nas contratações diretas – pode ser feita em diferentes espectros (jurídica, técnica, fiscal, social e trabalhista e econômico-financeira).

A definição dos requisitos de habilitação deve observar as regras constantes nos artigos 62 a 70 da Lei nº 14.133/2021, considerando o específico objeto da contratação e o que é indispensável se exigir do licitante para bem executá-lo (art. 37, XXI da Constituição Federal).

3.5. Modelo de Execução do Objeto

O art. 6º, XXIII, “e” da Lei nº 14.133/2021 traz, como elemento do Termo de Referência, o modelo de execução do objeto, delimitando-o como elemento em que se define como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos durante sua existência.

Desse modo, diz respeito à dinâmica do fornecimento ou prestação do serviço, incluindo a definição das obrigações do contratante e contratado.

O art. 346 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 faz menção específica à definição dessas obrigações nesse elemento para melhor delimitá-las nos artigos 347 (obrigações do contratante), 348 (obrigações do contratado no fornecimento de bens), 349 (obrigações

do contratado na prestação de serviços em geral) e 350 (obrigações específicas do contratado no caso de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra).

O referido decreto traz parâmetros de obrigações a serem previstas no Termo de Referência, o que não impede que o órgão ou entidade preveja outras que sejam compatíveis com o objeto.

Nesse tópico do Termo de Referência, também é importante que seja definida e justificada a forma de fornecimento dos bens (ex: de forma única, parcelada – com a indicação das etapas e das respectivas datas-, ou conforme demanda) ou o regime de execução dos serviços, devendo ser escolhido um dos previstos na Lei nº 14.133/2021, sendo mais comum a utilização do regime de empreitada por preço unitário (art. 6º, XXVIII) ou por preço global (art. 6º, XXIX)⁵.

3.6. Modelo de Gestão do Contrato

O modelo de gestão do contrato refere-se à descrição de como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pela Administração Pública (art. 6º, XXIII, “f” da Lei nº 14.133/2021).



Assim, enquanto o modelo de execução do objeto relaciona-se ao modo como o contrato deve produzir seus resultados, o modelo de gestão do contrato diz respeito ao seu acompanhamento e fiscalização.

Nesse cenário tem-se a atuação do fiscal e do gestor do contrato. Enquanto aquele é o agente responsável pelo acompanhamento e fiscalização da execução, este figura como gerente funcional com atribuições de nível decisório e gerencial (artigos 10, 11 e 12 do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

⁵ Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXVIII - empreitada por preço unitário: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas;

XXIX - empreitada por preço global: contratação da execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

O Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos permite a contratação de terceiros para auxiliar o fiscal do contrato, os quais, no entanto, não podem exercer atribuição própria e exclusiva desse agente público (art. 353, I, parte final). A execução indireta dessas atividades de apoio ao fiscal podem consistir, por exemplo, na realização de conferência documental e cruzamento de informações, cálculos de parcelas trabalhistas, inspeções e auditorias periódicas, entrevistas nos postos de trabalho e verificação por amostragem do adimplemento de parcelas trabalhistas, tributárias e previdenciárias (art. 353, parágrafo único).

O modelo de gestão do contrato deve se pautar em instrumentos efetivos de controle, cuja configuração dependerá da sistemática de execução do objeto. Nesse sentido, o art. 356 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 elenca parâmetros que podem ser utilizados pelo fiscal do contrato para estruturar o instrumento de controle. O dispositivo prevê:

Art. 356. A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle, que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

- I - os resultados alcançados em relação ao contratado, com a verificação dos prazos de execução e da qualidade demandada;
- II - os recursos humanos empregados, em função da quantidade e da formação profissional exigidas, quando for o caso;
- III - a qualidade e quantidade dos recursos materiais utilizados;
- IV - a adequação dos serviços prestados à rotina de execução estabelecida;
- V - o cumprimento das demais obrigações decorrentes do contrato; e
- VI - a satisfação do público usuário.

Em relação ao cumprimento de obrigações trabalhistas nas contratações de serviço contínuo com dedicação exclusiva de mão de obra, deve-se atentar para a disciplina do art. 357 do referido regulamento, que traz um rol de comprovações que permitem essa aferição, visando afastar o risco de eventual responsabilização subsidiária decorrente de falha da fiscalização dessas obrigações.

Além dos aspectos tratados acima, esse elemento do Termo de Referência guarda relação também com as regras de recebimento provisório e definitivo do bem ou serviço, etapas por meio das quais a Administração Pública verifica a conformidade do objeto com as especificações técnicas exigidas.

As regras a respeito do recebimento provisório e definitivo encontram-se no art. 140 da Lei nº 14.133/2021 e artigos 358 e 359 do Decreto Estadual nº 10.086/2022, podendo-se extrair as seguintes diretrizes:

- a) O recebimento ocorre em regra, em duas etapas, provisória e definitiva, cujos prazos devem ser definidos pelo órgão ou entidade no instrumento convocatório;
- b) O início do prazo de recebimento definitivo conta-se do término do prazo de recebimento provisório (art. 358, § 1º);
- c) Pode haver a dispensa da etapa de recebimento provisório nos casos de aquisição de gêneros perecíveis, alimentação preparada, calamidade pública (quando caracterizada urgência no atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens públicos ou particulares), serviços e compras com valor até o limite para dispensas de licitação pelo pequeno valor a que se refere o art. 75, II da Lei nº 14.133/2021 (desde que o objeto não seja composto por aparelhos, equipamentos e instalações sujeitos à verificação de funcionamento e produtividade);
- d) Pode-se estabelecer no Termo de Referência o prazo para substituição do bem ou refazimento do serviço no caso de rejeição na etapa de recebimento ou pode a Administração Pública deixar a cargo do fiscal do contrato estabelecer, devendo ser avaliada qual sistemática é mais adequada;
- e) Recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança do fornecimento do bem ou prestação do serviço e nem a responsabilidade ético-profissional pela execução contratual, nos limites da lei e do que for eventualmente fixado no contrato;
- f) Pode ser exigida certificação por organização independente acreditada pelo INMETRO como condição para aceitação de conclusão de fases ou de objetos.

3.7. Critérios de Medição e Pagamento



O elemento refere-se ao estabelecimento da metodologia de aferição do fornecimento ou prestação do serviço e o respectivo pagamento.

As aquisições e prestação de serviços em geral são correlacionadas a determinadas unidades de medida que balizam o próprio valor estimativo. O pagamento, então, decorre da disponibilização de certo quantitativo do objeto à Administração Pública na forma definida no Termo de Referência, a qual efetuará o pagamento a medida que ocorrer a entrega ao longo da execução contratual.

A regra, portanto, é o que o pagamento ocorra após o recebimento do bem ou serviço.

A Lei nº 14.133/2021 permite excepcionalmente o pagamento antecipado em duas hipóteses: a) quando houver sensível economia de recursos; e b) quando for condição indispensável para obtenção do bem ou prestação do serviço (art. 145, § 1º). Para adoção da sistemática de antecipação de pagamento deve haver justificativa no respectivo protocolo e previsão expressa no edital de licitação (podendo ser feita no âmbito do Termo de Referência, que o integra).

A Lei de Licitações permite com que a Administração Pública exija a prestação de garantia adicional como condição para o pagamento antecipado (art. 145, § 2º), hipótese em que, em regra, a garantia deverá corresponder à integralidade do valor previsto para pagamento antecipado (art. 46, § 1º do Decreto Estadual nº 10.086/2022). Tal valor pode ser reduzido se a matriz de riscos do contrato direcionar para tal possibilidade, conforme o art. 46, § 2º do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

Em se tratando da regra de pagamento após o fornecimento do bem ou prestação do serviço, o mesmo deve ser realizado após a apresentação da nota fiscal ou fatura pelo contratado, devidamente atestada pela Administração Pública, observado o prazo máximo para pagamento, consoante prevê o art. 373 do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

O parágrafo primeiro desse dispositivo elenca os documentos que devem acompanhar a nota fiscal ou fatura para permitir o correspondente pagamento. O parágrafo segundo, por sua vez, prevê que verificado eventual descumprimento de obrigações trabalhistas, previdenciárias e relativas ao FGTS, pode-se reter a correspondente parcela do pagamento, hipótese vocacionada a resguardar a

responsabilização da Administração Pública em casos envolvendo débitos trabalhistas e previdenciários em serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra⁶.

Nessa linha de consagrar uma medida administrativa cautelar o art. 374, parágrafo único do Regulamento Estadual prevê que o gestor pode reter a garantia prestada pelo contratado ou o valor da última parcela devida até que o contratado comprove, nos casos de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, o pagamento de verbas rescisórias ou a realocação dos empregados em outra atividade.

No contexto ainda desse elemento do ETP, encaixa-se o tratamento do Instrumento de Medição de Resultados.

O IMR cuida-se de mecanismo voltado a conferir mais eficiência à execução do objeto – principalmente em se tratando de prestação de serviços – por meio do estabelecimento de parâmetros objetivos de mensuração de resultados e respectivos ajustes no pagamento.

Nesse sentido, o art. 418 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 ressalta que a adoção do IMR demanda a existência de critérios objetivos de aferição de resultados, os quais devem permitir a verificação do cumprimento do objeto em termos quantitativos e qualitativos.

O art. 419, por sua vez, prevê parâmetros para a construção do IMR, que devem balizar a decisão administrativa.

A aferição de resultados e o respectivo impacto no pagamento do contratado não se confunde e não afasta a possibilidade de aplicação das sanções administrativas estabelecidas no art. 156 da Lei nº 14.133/2021. O desconto eventualmente proveniente da aplicação do IMR não constitui sanção, mas apenas uma adequação de pagamento segundo níveis de serviço previamente estabelecidos.

Nesse contexto, é importante que sejam estabelecidas as faixas de ajuste no pagamento, de forma a delimitar a partir de que ponto o contratado ficará sujeito às

⁶ O art. 121, §§ 1º e 2º da lei nº 14.133/2021 disciplina o seguinte sobre o tema:

Art. 121. Somente o contratado será responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado em relação aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transferirá à Administração a responsabilidade pelo seu pagamento e não poderá onerar o objeto do contrato nem restringir a regularização e o uso das obras e das edificações, inclusive perante o registro de imóveis, ressalvada a hipótese prevista no § 2º deste artigo.

§ 2º Exclusivamente nas contratações de serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, a Administração responderá solidariamente pelos encargos previdenciários e subsidiariamente pelos encargos trabalhistas se comprovada falha na fiscalização do cumprimento das obrigações do contratado.

sanções e não simplesmente às adequações no pagamento. Ademais, o não atendimento de metas, por ínfima ou pequena diferença, em indicadores não críticos, pode ensejar apenas notificação, não repercutindo no pagamento (art. 419, VII do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

3.8. Forma e Critérios de Seleção do Fornecedor

Esse elemento do Termo de Referência diz respeito ao critério de julgamento para seleção da proposta mais vantajosa e à modalidade de licitação, consoante se pode extrair da disciplina constante no art. 367, caput e seu § 1º, do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

De acordo com o parágrafo segundo desse artigo ainda deve-se levar em consideração a existência de procedimentos auxiliares, finalizados ou em curso, que possam interferir na forma ou critérios de seleção. Deve haver motivação para adoção ou



não dos procedimentos auxiliares das licitações (art. 78 da Lei nº 14.133/2021).

Os critérios de julgamento estão elencados no art. 33 da Lei nº 14.133/2021, quais sejam, menor preço, maior desconto, melhor técnica ou conteúdo artístico, técnica e preço, maior lance e maior retorno econômico.

A definição desse critério requer a análise das peculiaridades do objeto da contratação.

Em se tratando de aquisições e serviços em geral, a consideração, por exemplo, do caráter comum do objeto já direciona para adoção da modalidade do pregão, que, por sua vez, só pode se valer dos critérios do menor preço ou maior desconto (art. 6º, XIII e XLI da Lei nº 14.133/2021). Já a natureza especial do objeto direciona para a utilização da concorrência, modalidade de licitação em que só não se pode adotar o critério do maior lance, que é exclusivo para o leilão (art. 6º, XIV e XXXVIII, e art. 33, V, ambos da Lei nº 14.133/2021).

Os critérios do menor preço ou maior desconto consideram a ideia do menor dispêndio para a Administração Pública, o que não se identifica com contratações destituídas da necessária qualidade do objeto, que deve ser assegurada via especificações técnicas (art. 34 da Lei nº 14.133/2021).

A melhor técnica ou conteúdo artístico leva em conta somente o caráter técnico ou artístico das propostas, deixando de lado o menor dispêndio, devendo o edital definir prêmio ou remuneração aos vencedores (art. 35 da Lei nº 14.133/2021).

A técnica e preço constitui critério em que a seleção advém da consideração conjunta da técnica e do preço, em que primeiro se avalia as propostas técnicas e, após, o preço apresentado, selecionando aquele que apresentar a maior pontuação na ponderação desses dois fatores (art. 36 da Lei nº 14.133/2021).

Em relação a esse critério, a Lei de Licitações e Contratos Administrativos estabelece parâmetros para sua adoção, de modo que será passível de escolha quando o ETP indicar que a avaliação dos requisitos mínimos estabelecidos no edital for insuficiente para a seleção da proposta mais vantajosa, devendo haver a ponderação da qualidade técnica das propostas nos casos de: a) serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual; b) serviços majoritariamente dependentes de tecnologia sofisticada e de domínio restrito, conforme atestado por autoridade técnica de reconhecida qualificação; c) bens e serviços especiais de tecnologia da informação e comunicação; d) objetos que admitam soluções específicas e alternativas e variações de execução, com repercussões significativas e concretamente mensuráveis sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade, quando essas soluções e variações puderem ser adotadas à livre escolha dos licitantes, conforme critérios objetivos definidos no edital.

Por fim, o maior retorno econômico é exclusivo para celebração de contrato de eficiência e levará em conta a maior economia para a Administração Pública. O art. 6º, LIII da Lei nº 14.133/2021 define contrato de eficiência como aquele em que o “[...] objeto é a prestação de serviços, que pode incluir a realização de obras e o fornecimento de bens, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes, remunerado o contratado com base em percentual da economia gerada”.

3.9. Estimativa do Valor da Contratação

O art. 6º, XXIII, “i” da Lei nº 14.133/2021 prevê a necessidade de constar no Termo de Referência a estimativa do valor da contratação, acompanhada de preços unitários referenciais.

Nesse contexto, o art. 23, caput desse diploma legal, por sua vez, prevê que o valor estimado deve ser compatível com o valor de mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, com observância da economia de escala e peculiaridades do local de execução do objeto.



A NLLC segmenta o tratamento das fontes de pesquisa em se tratando de aquisição de bens e contratação de serviços em geral e para obras e serviços de engenharia em seus §§ 1º e 2º do art. 23, respectivamente, salvo no que tange à possibilidade de mensuração desse valor por meio da aferição por notas fiscais emitidas pelo pretense contratado ou na utilização de outro meio idôneo nos casos de contratações diretas (por dispensa ou inexigibilidade) em que não seja possível utilizar os parâmetros contidos naqueles parágrafos (art. 23, § 4º)⁷.

Em relação às aquisições e serviços em geral, o art. 23, § 1º indica que o valor estimado será estipulado com base no melhor preço aferido por meio da utilização, combinada ou não, das seguintes fontes:

- a) Composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);
- b) Contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro

⁷ Se o futuro contratado não tiver comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preços nos casos de contratações diretas pode ser feita por meio de avaliação de objetos semelhantes e mesma natureza, que apresentem especificações técnicas similares (art. 372, parágrafo único do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

- c) Utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;
- d) Pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;
- e) Pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

Seguindo a própria linha da jurisprudência do Tribunal de Contas da União e do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, a orientação a ser seguida é que a Administração Pública amplie ao máximo as fontes de pesquisa de preços de modo a verificar qual o parâmetro de mercado.

Parte-se da premissa de que uma composição robusta de uma cesta de preços tende a mitigar eventuais desvios na utilização de um ou outra fonte específica de pesquisa, permitindo uma melhor ponderação da Administração Pública sobre o valor estimado que balizará a formulação das propostas no certame (ou que servirá de parâmetro para aferir a conformidade da proposta em contratações diretas).

O tema é objeto de tratamento, a nível estadual, nos artigos 368 a 372 do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

O art. 368, ao elencar as fontes de pesquisa para as contratações envolvendo aquisições e serviços em geral, repete as fontes estipuladas na Lei nº 14.133/2021, acrescentando a aferição pelo aplicativo Notas Paraná e preços de tabelas oficiais (incisos V e VI). Além disso, amplia a possibilidade de utilização da tabela de referência formalmente aprovada pelo Executivo também para a esfera estadual, considerando que o art. 23, § 1º, III da NLLC se restringe à esfera federal.

Os parágrafos do art. 368 e o art. 370 do Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos, quando conjugados com a disciplina do art. 23, § 1º da Lei nº

14.133/2021, trazem diretrizes que o agente público deve observar na análise do valor estimado:

- a) A utilização ou não de quaisquer dos parâmetros de pesquisa deve ser justificada pela autoridade competente;
- b) Em termos de atualidade das fontes de pesquisa, consideram-se atuais os preços cujas datas não ultrapassem 6 (seis) meses da data de divulgação do edital, salvo em relação à fonte relativa a preços praticados em contratações públicas similares (art. 368, II), em que o parâmetro temporal a se considerar é o período máximo de 1 (um) ano anterior à pesquisa de preços (e não da data de divulgação do edital);
- c) Para obtenção do valor estimado pode-se utilizar a média, mediana ou menor preço entre os pesquisados, devendo ser justificada a escolha do critério;
- d) A pesquisa de preços deve contemplar, ao menos, um conjunto de 3 (três) preços, sejam oriundos da mesma fonte de pesquisa (a exemplo de três orçamentos com fornecedores) ou de fontes diversas. A utilização de um padrão inferior de preços deve ser justificada pelo servidor responsável pela análise e aprovada pela autoridade competente;
- e) O agente público responsável pela análise de preços deve desconsiderar valores inexecutáveis, inconsistentes e/ou excessivamente elevados, indicando os critérios considerados nessa aferição;
- f) Não se pode considerar preços obtidos em sítios de leilão ou de intermediação de vendas. Neste caso, deve-se entender aqueles sítios em que se permite o cadastramento de terceiros para venda de seus produtos (utilização da plataforma eletrônica para venda de produtos por fornecedor que não é o titular da página eletrônica);
- g) As pesquisas de preços devem constar no protocolo, ainda que não tenham retornado resultado passível de utilização,

medida que comprova a tentativa de utilização, pela Administração Pública, de fontes variadas;

h) A análise de preços deve estar consubstanciada em documento específico e separado do Termo de Referência (como exige o próprio art. 6º, XXIII, “i”, parte final, da Lei nº 14.133/2021), que é o mapa de formação de preços;

i) O mapa de formação de preços deve ser devidamente assinado pelo servidor responsável pela confecção e o seu conteúdo deve refletir a pesquisa de preços com os parâmetros e métodos adotados, resultado obtido e correspondente valor estimado da contratação.

O art. 369 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 complementa tais diretrizes ao trazer regras específicas em relação à pesquisa com fornecedores, as quais podem ser delimitadas do seguinte modo:

a) Devem encaminhadas solicitações formais para cotação de preços, preferencialmente via meio eletrônico;

b) Deve haver justificativa para a escolha dos fornecedores consultados (art. 368, IV);

c) O prazo de resposta deve ser proporcional à complexidade do objeto, não podendo ser inferior a 5 (cinco) dias úteis;

d) Administração Pública deve atentar-se para que na solicitação formal conste a descrição completa dos bens ou serviços, com as respectivas especificações, de modo a evitar distorções de preços;

e) Cotações com fornecedores devem ser identificadas, datadas e assinadas;

f) Deve ser registrado no protocolo os fornecedores que foram consultados e não enviaram as propostas;

g) Deverão ser obtidas, no mínimo, 03 (três) propostas de fornecedores, salvo em situações excepcionais, devidamente justificadas nos autos pelo servidor responsável e aprovadas pela autoridade competente.

O orçamento estimado da contratação pode ter caráter sigiloso, hipótese em que deve haver a devida justificativa pela Administração Pública (art. 371 do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

Trata-se de mitigação ao princípio da publicidade, que deve estar pautada em uma visão estratégica da Administração Pública considerando, por exemplo, a assimetria de informações na fase de pesquisa de preços, que pode impactar negativamente na definição do preço de mercado, circunstância que, aliada ao fato de os licitantes seguirem o preço indicado no edital (em vez de indicarem o preço considerando sua efetiva capacidade técnica e competitiva), pode impactar na obtenção da proposta mais vantajosa.

O orçamento sigiloso não afasta a necessidade de divulgação do detalhamento de quantitativos e especificações técnicas, bem como outras informações necessárias para delimitar a elaboração das propostas.

Tal mecanismo não pode ser utilizado quando o critério de julgamento for o do maior desconto, considerando que o preço, nesse caso, é essencial para a formulação das propostas.

3.10. Adequação Orçamentária



Esse elemento do Termo de Referência (art. 6º, XXIII, “j” da Lei nº 14.133/2021 e art. 19, X do Decreto Estadual nº 10.086/2022) concretiza, no âmbito das contratações públicas, a regra que provém da própria Constituição Federal, que veda a realização de despesas ou a assunção de obrigações que excedam os créditos orçamentários (art. 167, II).

A rigor, a licitação ou o procedimento administrativo voltado à contratação direta criarão uma obrigação de ordem pecuniária para a Administração Pública, de forma que a prévia verificação da disponibilidade orçamentária e sua adequação constitui etapa imprescindível e que deve constar no Termo de Referência.

Nesse contexto, a Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), ao tratar da despesa pública em seu art. 16, preconiza que a criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa deve ser acompanhada de estimativa de impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, bem como da declaração do ordenador de despesa de que o aumento tem adequação orçamentária com a Lei Orçamentária Anual (LOA) e compatibilidade com o Plano Plurianual (PPA) e com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).

O parágrafo primeiro desse dispositivo da LRF delimita o que se considera adequação com a LOA e compatibilidade com o PPA e LDO, nos seguintes termos:

§ 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.

Esse mesmo artigo, mais adiante, indica que a estimativa do impacto orçamentário e a declaração do ordenador de despesa constituem condição prévia para empenho e licitação de serviços e fornecimento de bens (§ 4º).

Nesse sentido, o art. 19, X do Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos para além da menção à “adequação orçamentária”, já constante no art. 6º, XXIII, “j” da NLLC, associa a tal expressão a “compatibilidade com a lei de diretrizes orçamentárias e com o plano plurianual”.

Desse modo, a legislação de licitações e contratos administrativos apenas insere no âmbito do Termo de Referência elemento que é decorrência de normas de direito financeiro estatuídas a nível constitucional e infraconstitucional e que, no caso, guardam relação com o próprio planejamento das contratações públicas, princípio que norteia todas as contratações públicas em maior ou menor medida (art. 5º da Lei nº 14.133/2021).

Essa demonstração não será exigida quando se estiver diante de uma licitação ou contratação direta em que se utilize o procedimento auxiliar de registro de preços. Isso

porque, o Sistema de Registro de Preços constitui procedimento que não é destinado à pronta contratação do fornecedor. Não cria, assim, uma obrigação administrativa de pagamento desde logo, a qual fica sujeita à utilização da Ata de Registro de Preços, que constitui documento vinculativo e obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação (art. 6º, XLVI da Lei nº 14.133/2021).

Tal característica peculiar do SRP não autoriza, no entanto, que haja a sua utilização diante da mera ausência de disponibilidade orçamentária. A desnecessidade de comprovação de adequação orçamentária na etapa de planejamento de procedimentos que utilizem o SRP é uma consequência do instituto e não uma hipótese autorizativa de cabimento, as quais estão previstas no art. 290 do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

Nesse sentido, o parágrafo segundo desse dispositivo regulamentar prevê que “a ausência de previsão orçamentária sem a configuração dos demais requisitos dos incisos I ao IV do caput deste artigo não é motivo para a adoção do Sistema de Registro de Preços”.

A respeito da adequação orçamentária, o art. 30 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 reafirma o que foi exposto em relação à LRF, indicando ainda que “A adequação orçamentária da despesa deve ser renovada anualmente e será objeto de apostilamento contratual” (§ 1º).

O art. 31, por sua vez, contém regras específicas relativas à instauração de licitação ou procedimento de contratação direta que tenham por objeto obrigação administrativa a ser cumprida nos dois primeiros meses do exercício financeiro seguinte, sendo imprescindível a sua observância nesses casos.

Por fim, o art. 32 desse Decreto prevê que padece de invalidade a despesa contratual realizada com base em crédito orçamentário inadequado ao objeto da obrigação.

4. TERMO DE REFERÊNCIA PARA AQUISIÇÕES E SERVIÇOS EM GERAL NO DECRETO ESTADUAL Nº 10.086/2022



Os artigos 19 e 336, ambos do Decreto Estadual nº 10.086/2022, trazem outros elementos e dados que podem compor os Termos de Referência em geral para aquisições e serviços que não sejam de engenharia, parte dos quais estão relacionados aos elementos gerais trazidos pelo art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/2021.

O art. 382 do Regulamento Estadual repete alguns dos elementos insertos naqueles dispositivos, tratando especificamente do contexto de aquisições.

Tais elementos podem ser discriminados da seguinte forma:

- a) Especificação do produto, preferencialmente conforme catálogo eletrônico de padronização, observados os requisitos de qualidade, rendimento, compatibilidade, durabilidade e segurança (art. 19, XI e art. 382, I);
- b) Indicação de locais de entrega dos produtos e das regras de recebimento provisório e definitivo (art. 19, XII e art. 382, IV);
- c) Especificação da garantia exigida e das condições de manutenção e assistência técnica (art. 19, XIII e art. 382, V);
- d) Avaliação da necessidade de inserir como obrigação do contrato a execução de logística reversa (art. 19, XIV)
- e) Formas, condições e prazos de pagamento, bem como o critério de reajuste (art. 19, XV);
- f) Justificativa a respeito do não parcelamento do objeto (art. 336, I);
- g) Controle de execução (art. 336, II);
- h) Sustentabilidade (art. 336, III);
- i) Contratação de microempresas e empresas de pequeno porte (art. 336, IV);
- j) Subcontratação (art. 336, V);

- k) Alteração subjetiva (art. 336, VI);
- l) Sanções administrativas (art. 336, VII);
- m) Marca e similaridade (art. 336, VIII e art. 382, II);
- n) Padronização (art. 336, IX e art. 382, III).

O tratamento desses elementos variará conforme as especificidades do objeto da contratação. São elementos ou dados, no entanto, que tendem a se repetir nas contratações de aquisições e serviços em geral – salvo em relação aos constantes nos itens “c” e “m”, que são mais específicos –, ainda que haja abordagem diferenciada a depender das peculiaridades do objeto.

O art. 391 desse Regulamento Estadual traz dados específicos para as prestações de serviços em geral, com o intuito de demonstrar as formas de tratamento que podem constar em contratações envolvendo obrigações de fazer, cuja adoção dos parâmetros ali constantes variará conforme as especificidades dos serviços. Desse modo, deve o agente público, em se tratando de contratação que envolva serviços em geral observar os parâmetros ali indicados, filtrando os que são adequados.

Outras informações que podem compor o Termo de Referência também são tratadas no art. 337 do Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos, em relação as quais cabe destacar as seguintes:

- a) Exigência de garantia de execução ou de proposta, com definição de prazos, percentuais, modos e condicionantes de prestação, substituição, liberação e renovação (art. 337, III);
- b) Critérios para remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e definição de prazos (art. 337, V).

Serão tratados os elementos e dados que têm maior repercussão na estruturação dos Termos de Referência em geral, sendo que parte deles já foi considerada na análise dos elementos trazidos pelo art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/2021.

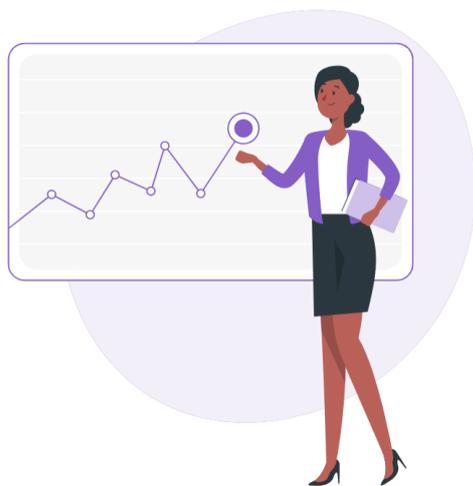
4.1. Padronização

A padronização diz respeito à utilização de informações uniformes para definição do objeto, segundo padrão previamente estabelecido, a exemplo do que vier a constar no catálogo eletrônico de padronização, que deve ser criado e gerenciado pela Secretaria de Estado da Administração e da Previdência (art. 20, II e art. 49, parágrafo único, ambos do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

Desse modo, se o objeto tiver seus elementos componentes previamente padronizados (especificações técnicas), a não adoção deve ser devidamente justificada no protocolo (art. 20, § 2º e art. 383, parágrafo único, ambos do Decreto Estadual nº 10.086/2022). Parte-se do pressuposto de que a uniformização das exigências relativas ao bem ou serviço passou por um processo de aferição de adequação das especificações técnicas às necessidades em geral da Administração Pública Estadual, o que permite assegurar uma referência de qualidade para as contratações públicas estaduais.

Além desse ponto, o catálogo eletrônico de padronização pode conter descrição de requisitos de habilitação de licitantes (art. 50, II do Decreto Estadual nº 10.086/2022), os quais visam aferir a aptidão para cumprimento de determinado objeto. É direcionado, ainda, apenas a bens, serviços e obras que possam ser adquiridos pelos critérios do menor preço ou maior desconto (art. 50, § 1º).

4.2. Reajuste



O reajuste em sentido estrito constitui espécie de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo ou da Ata de Registro de Preços, visando especificamente afastar os efeitos da inflação sobre o preço do bem ou serviço.

A sua disciplina, a nível estadual, encontra-se principalmente nos artigos 169 e 170 do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

Trata-se de disposição que deve constar em todo contrato administrativo, bem como em editais de licitação, independentemente do

prazo de vigência do contrato (art. 25, § 7º e art. 92, V e § 3º, ambos da Lei nº 14.133/2021).

O termo inicial do reajuste para aquisições de bens e serviços em geral é, em regra, a data do orçamento estimado, que se refere à data em que o orçamento ou a planilha orçamentária foi elaborada (art. 169, parágrafo único do Decreto Estadual nº 10.086/2022). A partir desse marco, conta-se o prazo de 1 (um) ano para verificação da aplicação do respectivo índice de reajuste (art. 2º, § 1º e art. 3º, § 1º, ambos da Lei nº 10.192/2001).

Esse marco inicial, vinculado à data do orçamento estimado, não se verifica apenas no caso de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra. Nesse caso, o art. 135, I e II da Lei nº 14.133/2021 prevê que o marco inicial é a apresentação das propostas para os custos decorrentes do mercado (insumos) e a data vinculada ao acordo, convenção coletiva ou dissídio coletivo para o componente mão de obra.

A escolha do índice de reajuste de preços deve ser devidamente fundamentada na etapa de planejamento da contratação, prestigiando-se a adoção de índices específicos ou setoriais, se existentes. Na ausência destes, deve-se adotar o índice geral mais vantajoso para a Administração Pública (art. 170, § 1º do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

4.3. Parcelamento



O parcelamento relaciona-se à possibilidade de se permitir a atribuição de partes divisíveis do objeto a licitantes ou contratados diversos, devendo ser adotado sempre que tal cisão seja tecnicamente viável e economicamente vantajosa, não represente perda de economia de escala e garanta a ampliação da competição e evite concentração de mercado (art. 342 do Decreto

Estadual nº 10.086/2022).

O art. 40, V, “b” da Lei nº 14.133/2021, ao disciplinar as compras, dispõe que o planejamento da contratação deve observar a expectativa de consumo anual e observar o atendimento a tal princípio desde que seja tecnicamente viável e economicamente vantajoso. O mesmo ocorre na parte que trata dos serviços em geral (art. 47, II).

Desse modo, o agente público, considerando as peculiaridades em torno do objeto, deve aferir se do ponto de vista técnico é possível a divisão do objeto, ou seja, se a solução, considerando suas peculiaridades e necessidade de integração entre os elementos que a compõe, pode ser dividida a fim de ampliar a competitividade e isso não importa em sua descaracterização ou em prejuízo ao atendimento da necessidade administrativa.

Tal possibilidade de divisão deve ser aferida do ponto de vista econômico também, eis que pode ocorrer de a solução ser tecnicamente divisível e, sob o ponto de vista dos custos para a Administração Pública, demandar maiores dispêndios de recursos financeiros com a atribuição a licitantes diversos, hipótese em que não seria economicamente vantajoso.

A não divisão do objeto deve ser devidamente justificativa, devendo ser demonstrada as razões pelas quais é inviável no caso concreto (art. 342, parágrafo único do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

A Lei nº 14.133/2021 traz diretrizes para balizar a decisão pelo parcelamento tanto em relação à aquisição de bens quanto à prestação de serviços (art. 40, §§ 1º e 2º e art. 47, § 1º).

O Regulamento Estadual de Licitações e Contratos Administrativos repete tais disposições nos artigos 343 e 344. Em seu art. 345 acrescenta a possibilidade de se considerar a regionalização do certame nesse contexto (divisão do objeto por regiões no território estadual).

4.4. Contratação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte



No âmbito do Termo de Referência é pertinente que haja a disciplina a respeito da concessão ou não de tratamento diferenciado a microempresas e empresas e pequeno porte com base no art. 48 da Lei Complementar nº 123/2006.

O referido dispositivo legal contempla as condutas que devem, a princípio, ser adotadas pela Administração Pública em relação a esses empresários como decorrência da necessidade de promover o desenvolvimento econômico e social, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica (art. 47 da Lei Complementar nº 123/2006). São elas:

- a) Realização de processo licitatório exclusivo para ME e EPP em relação a itens cujo valor seja de até R\$ 80.000,00;
- b) Possibilidade, em licitações voltadas a obras e serviços, de exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa e empresa de pequeno porte;
- c) A atribuição de cota de até 25% do objeto para contratação de ME e EPP no caso de certames para aquisição de bens de natureza divisível.

A não concessão dessas formas de tratamento diferenciado deve estar baseada em um dos seguintes fatores (art. 49 da LC nº 123/2006 e art. 4º, § 1º, I da Lei nº 14.133/2021):

- a) Não houver, no mínimo, 3 (três) fornecedores competitivos enquadráveis como ME e EPP sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;
- b) O tratamento diferenciado não for vantajoso para a Administração Pública ou implicar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto da contratação;
- c) A licitação for dispensável ou inexigível;
- d) O item tiver valor superior ao limite máximo de receita bruta utilizado como parâmetro para enquadramento como empresa de pequeno porte, conforme art. 3º, II da Lei Complementar nº 123/2006.

Em relação a essas hipóteses de não concessão, o Decreto Estadual nº 10.086/2022 acrescenta o caso de não se alcançar os objetivos de promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal ou regional, ampliar a eficiência das políticas públicas ou o incentivo à inovação tecnológica para os casos tratados no art. 48, I e III da Lei Complementar nº 123/2006 (art. 379, § 2º, III).

Na hipótese de licitação dispensável, o tratamento diferenciado deve ser outorgado nos casos de compras e prestação de serviços em geral de pequeno valor (art. 75, II da Lei nº 14.133/2021), conferindo-se preferência à contratação de ME e EPP.

O Decreto Estadual nº 10.086/2022 traz parâmetros para se afastar a outorga do tratamento diferenciado nos casos de inexistência de no mínimo 3 (três) fornecedores enquadráveis como EPP ou ME (art. 379, § 7º) e quando inexistente vantagem para a Administração Pública (art. 379, § 6º).

4.5. Subcontratação



A Legislação de licitações e contratos administrativos permite apenas a subcontratação parcial do objeto, eis que a subcontratação integral subverteria a própria lógica da seleção da melhor proposta pautada nas condições de aptidão do vencedor.

As regras sobre o tema constam no art. 380 do Decreto Estadual nº 10.086/2022, as quais serão abordados a seguir.

Nesse sentido, é pertinente que se trate da subcontratação no Termo de Referência, indicando, no caso de possibilidade de subcontratação parcial, as eventuais condicionantes a serem observadas. A subcontratação depende de aferição das peculiaridades do objeto e do próprio funcionamento do mercado fornecedor em relação a ele.

No caso de admissão da subcontratação parcial, a sua ocorrência depende de prévia autorização do contratante, a quem incumbirá verificar se o subcontratado detém os requisitos de habilitação e qualificação exigidos na licitação.

Nesse contexto, se a qualificação técnica do contratado tiver sido fator preponderante para seleção, deve-se exigir o cumprimento dos mesmos requisitos do subcontratado. Ademais, pode ser exigido, para aspectos técnicos específicos, que a qualificação seja demonstrada por meio de atestados do possível subcontratado, limitado a 25% do objeto, desde que tenha havido motivação específica na fase de planejamento e conste a exigência no instrumento convocatório.

A subcontratação, a despeito de representar a transferência de parcela da execução do objeto a terceiro que não o selecionado no certame, não retira a responsabilidade do contratado pela correta execução do objeto.

O art. 380 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 contempla duas vedações relacionadas à subcontratação, de forma que não pode haver a atribuição de parcela do

objeto a pessoa diversa daquela contratada no caso de inexigibilidade vinculada a prestação de serviços técnicos especializados de que trata o art. 74, III da Lei nº 14.133/2021, e nem para pessoas físicas ou jurídicas – em relação a seus dirigentes – que tenham vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou na gestão do contrato (o impedimento estende-se a cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau do dirigente ou agente público).

4.6. Alteração Subjetiva

Esse tópico do Termo de Referência resguarda a possibilidade de continuidade de execução do contrato administrativo no caso de alterações societárias supervenientes do contratado.

Desse modo, é possível que o contrato permaneça hígido mesmo que o contratado passe por alguma alteração de sua estrutura empresarial, desde que sejam observados 4 (quatro) requisitos, quais sejam: a) o cumprimento dos requisitos de habilitação pela nova pessoa jurídica; b) manutenção das cláusulas e condições contratuais; c) inexistência de prejuízo à execução do objeto; d) anuência da Administração Pública (art. 381 do Decreto Estadual nº 10.086/2022).

A Lei nº 14.133/2021 elenca a “alteração social ou modificação da finalidade ou da estrutura da empresa que restrinja sua capacidade de concluir o contrato” (destaque acrescido) como hipótese autorizadora da rescisão contratual (art. 137, III).

4.7. A Exigência de Marca ou Similaridade

A Administração Pública, no caso de aquisições, pode, de forma excepcional, atrelar o bem a determinada marca ou modelo, desde que haja justificativa na etapa de planejamento nesse sentido e que decorra das hipóteses indicadas no art. 41, I da Lei nº 14.133/2021. Esse dispositivo traz os seguintes casos:

- a) Necessidade de padronização do objeto;
- b) Manutenção de compatibilidade com plataformas e padrões já adotados pela Administração;

- c) Quando o bem de determinada marca ou modelo comercializado por mais de um fornecedor for o único capaz de atender a necessidade administrativa;
- d) Quando a indicação da marca ou modelo for feito como referência para que se permita a melhor compreensão da descrição do objeto (similaridade).

Assim como a lei permite vincular a aquisição a certa marca ou modelo, também é possível adotar providência contrária, ou seja, vedar a contratação de determinada marca ou modelo. Nesse caso, a decisão deve estar respaldada em prévio processo administrativo por meio qual tenha sido comprovado que produtos da marca ou modelo indicado não atenderam a requisitos indispensáveis para o cumprimento de obrigações contratuais anteriormente firmadas com o Estado do Paraná (art. 41, III da Lei nº 14.133/2021).

O tratamento desse ponto encontra-se nos artigos 385 e 386 do Decreto Estadual nº 10.086/2022.

4.8. Sustentabilidade

Nas contratações de aquisições e serviços em geral, deve-se indicar os critérios de sustentabilidade especificamente relacionados à execução do objeto, salvo se inexistirem impactos ambientais segundo aferição feita na etapa de planejamento.

A observância da sustentabilidade nas licitações figura como princípio no art. 5º da Lei nº 14.133/2021 (refere-se ao desenvolvimento nacional sustentável) e deve condicionar o comportamento do Poder Público nas contratações em geral.

Nesse sentido, o art. 361 do Decreto Estadual nº 10.086/2022 prevê diretrizes a serem observadas, as quais não se confundem com as medidas específicas de sustentabilidade que podem ser exigidas do contratado, variáveis em função das peculiaridades do objeto e seus impactos em termos de preservação ambiental.



Os artigos 362 e 363 desse Regulamento Estadual, por sua vez, contemplam exemplos de práticas de sustentabilidade, cuja definição pela Administração Pública nos respectivos Termos de Referência deve ser precisa e específica, na maior medida possível. Assim, não excluem a possibilidade de previsão de outros critérios, desde que haja justificativa demonstrando a pertinência com o objeto da contratação (art. 365).

O Decreto Estadual nº 10.086/2022 ainda impõe a necessidade de o contratado apresentar declaração de atendimento e responsabilização com a logística reversa de produtos, embalagens e serviços pós-consumo no limite da proporção que forneceram ao Poder Público, responsabilizando-se pela destinação final ambientalmente adequada.

4.9. Garantia De Execução

A Administração Pública pode, justificadamente, exigir garantia de execução do futuro contratado. Caberá a este escolher a garantia a ser prestada, dentre as modalidades indicadas no art. 96, § 1º da Lei nº 14.133/2021 (caução em dinheiro ou título da dívida pública, seguro-garantia ou fiança bancária).

O percentual a ser fixado, ordinariamente, pode ser de até 5% do valor inicial do contrato, sendo permitida a majoração para até 10%, desde que haja justificativa que demonstre a complexidade técnica e os riscos envolvidos na contratação (art. 98 da Lei nº 14.133/2021).

Os referidos percentuais incidem sobre o valor anual do contrato quando se tratar de contratações de serviços e fornecimento contínuos com vigência superior a 1 (um) ano (art. 98, parágrafo único).

No âmbito do Termo de Referência, o órgão ou entidade deve delimitar o tratamento a respeito da prestação de garantia com definição de prazos, percentuais, modos e condicionantes de prestação, substituição, liberação e renovação (art. 337, III do Decreto Estadual nº 10.086/2022).



5. REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Institui a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 159, n.61-F, p. 1-26, 01 abr. 2021. Disponível em:
<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=01/04/2021&jornal=613&pagina=1&totalArquivos=26>

PARANÁ. Decreto nº 10.086, de 17 de janeiro de 2022. Regulamenta, no âmbito da Administração Pública estadual, direta, autárquica e fundacional do Estado do Paraná, a Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021, que “Estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, a aquisição e incorporação de bens ao patrimônio público estadual, os procedimentos para intervenção estatal na propriedade privada e dá outras providências. **Diário Oficial do Estado do Paraná**. Curitiba, ano 109, n.11097, de 17 jan. 2022. Disponível em:
<https://www.documentos.dioe.pr.gov.br/dioe/consultaPublicaPDF.do?action=pgLocalizar&enviado=true&dataInicialEntrada=17/01/2022&dataFinalEntrada=17/01/2022&numero=11097&diarioCodigo=3&submit=Localizar>