



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Esplanada dos Ministérios - CEP 70175-900 - Brasília - DF - www.stf.jus.br
Praça dos Três Poderes

DELIBERAÇÃO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 34/2022

Trata-se o presente de análise de impugnação apresentada aos termos do Edital de Pregão Eletrônico nº 34/2022, que tem como objeto a contratação de empresa para prestação de serviços de operação integrada da TV Justiça e Rádio Justiça e de produção, sob demanda, de programas de televisão, rádio e multimídias voltados à divulgação dos atos do Poder Judiciário.

2. A empresa impugnante impugna o edital nos seguintes pontos:

- a) Modalidade de licitação;
- b) Cerceamento de participação de entidades sem fins lucrativos, fundações, associações;
- c) Inobservância do Princípio da Isonomia entre os concorrentes, tendo em vista a redução salarial;
- d) Inobservância de Princípios administrativos na qualificação jurídica e habilitação;
- e) Inobservância da Consolidação da Leis do Trabalho;
- f) Índice de reajuste contratual com inobservância dos dissídios anuais das categorias preponderantes.

PRELIMINARMENTE

3. A impugnação foi recebida por este Pregoeiro no dia 26/12/2022, às 19:39 horas. A empresa alega ter enviado no dia 22/12/2022, às 00:22 horas.

4. Em observância aos princípios da legalidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da razoabilidade, da competitividade e da proporcionalidade, previsto no art. 2º do Decreto nº 10.024/2019, darei tratamento à impugnação apresentada intempestivamente, para garantir a lisura do processo licitatório a ser realizado por meio deste Pregão Eletrônico. .

NO MÉRITO

5. Considerando que os termos do edital impugnados são de pleno conhecimento técnico da Coordenadoria de Gestão da TV e Rádio Justiça do STF - COTR, submeti a presente impugnação à análise técnica da citada Coordenadoria, que em resposta informou que:

“a) Impugna-se a modalidade licitatória aplicada, sendo devido as modalidades previstas na Lei 8666/93, mais especificamente a modalidade concorrência.

3. Conforme já esclarecido para o presente certame, a escolha pelo pregão eletrônico é adequada, considerando-se que o art. 4º do Decreto 5.450, de 31 de maio de 2005, o indica para aquisição de bens e serviços comuns, considerando, notadamente, a decisão do Tribunal de Contas da União (TCU) constante do Acórdão 2939/2018 (doc. 0783326 – Processo TC 024.102/2018-0).

4. Repisamos que o STF decidiu pela realização a contratação dos serviços de operação e gerenciamento da TV e Rádio Justiça, considerando por meio da modalidade Pregão na forma Eletrônica, considerando que:

a) As especificações dos serviços a serem executados encontram-se descritas no Anexo I do edital, de forma clara, precisa e detalhada para que as empresas interessadas em participar da licitação possam elaborar suas propostas com total segurança, que demonstra que os padrões de desempenho e de qualidade foram objetivamente definidos no edital, conforme definido no inciso II do art. 3º do Decreto 10.024/2019;

b) Consta no item 1.2 do edital a previsão de vistoria facultativa para que as empresas possam realizar vistoria nas dependências do STF para conhecer as instalações da TV e da Rádio Justiça;

c) A Assessoria Jurídica do STF chancelou o edital deste Pregão Eletrônico, considerando que o objeto se enquadra na condição de serviço comum, tendo em vista o que prevê o art. 4º do Decreto 10.024/2019; na Administração pública, em especial na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, a contratação de empresa para executar objeto semelhante ao desta licitação foram realizados por meio de Pregão eletrônico.

5. Enfim, O TCU por meio do Acórdão 2939/2018, recomendou ao STF que adote a modalidade Pregão a contratação desse tipo de serviço. Com efeito, o TCU analisou, a partir de representação de licitante, o certame

licitatório realizado pelo Supremo Tribunal Federal para a operação da Rádio Justiça (Concorrência nº 03/2018) e, consultado o STF para esclarecimentos, apresentou um conjunto de recomendações.

6. As informações constam no Acórdão TCU nº 2939/2018, excerto:

9.2. determinar ao Supremo Tribunal Federal que, em futuras licitações:

9.2.1. possibilite a apresentação de declaração do licitante de que possui pleno conhecimento do local da prestação dos serviços a serem contratados;

9.2.2. caso a vistoria do local de prestação dos serviços seja imprescindível, que a obrigatoriedade seja devidamente fundamentada;

9.3. recomendar ao Supremo Tribunal Federal que avalie a possibilidade de, na próxima licitação para contratação dos serviços similares ao da Concorrência 3/2018, utilizar a modalidade pregão, sem embargo de avaliar a adoção de tal medida já em relação à Concorrência 3/2018, com a revogação do certame e reinício de outro, lançando mão da modalidade pregão;

7. Ainda, de acordo com o TCU, a jurisprudência “alcada na Lei 10.520/2002 é no mesmo sentido, de que é a possibilidade de definição objetiva dos seus padrões de desempenho e qualidade, mediante especificações usuais do mercado, que caracteriza o objeto como comum, independentemente da sua complexidade ou singularidade (Acórdãos 1.667/2017-TCU-Plenário, Ministro-Relator Aroldo Cedraz; 5.613/2012-TCU-1ª Câmara, Ministro-Relator José Múcio; 2.545/2008-TCU-Plenário, Ministro-Relator Benjamin Zymler)”.

8. Diz o TCU, ao analisar as justificativas no referido Acórdão 2939/2018, considerando os parâmetros necessários à caracterização do objeto dispostos no edital, que é mediante o procedimento administrativo da licitação que a Administração Pública busca selecionar a proposta mais vantajosa para o que pretende contratar, “razão pela qual esse deve se pautar pela eficiência”.

9. Entendemos que não há reparo na escolha da modalidade licitatória, considerando os termos do Edital e os entendimentos pacificados na Corte de Contas. Portanto, os argumentos da ora impugnante, são totalmente descabidos. Com isso, sugerimos que seja mantido inalterado os termos do edital.

b) Impugna-se desde já a seção IV, definida como “Condições de Participação”, devendo ser por fim de direito, retificado o edital em questão abarcando o tema em tela, possibilitando de forma inconteste a participação de entidades sem finalidade lucrativa no certame em comento.

c) Impugna-se desde já a seção IV, definida como “Condições de Participação”, devendo ser por fim de direito, retificado o edital em questão abarcando o tema em tela, possibilitando de forma inconteste a participação de entidades sem finalidade lucrativa no certame em comento.

10. Ainda repisando esclarecimentos neste processo, o entendimento do TCU é no sentido de que é possível a participação de sociedades sem fins lucrativos no certame, desde que haja nexo entre os serviços a serem prestados e os fins estatutários da entidade (Acórdão 7.459/2010, Segunda Câmara, Rel. Min. Raimundo Carreiro).

11. A Licitante que impugna o Edital, salvo melhor juízo, por não entender que o Edital deste Pregão não veda a participação de entidades sem fins lucrativos. Para ocorrer a proibição de participação, deve conter no Edital regra clara e objetiva descrita proibindo a participação desse tipo de empresa na licitação, que não é o caso aqui.

12. A Seção IV do edital - Das condições de Participação – não indica qualquer tipo de vedação para a participação de empresas sem fins lucrativos.

d) Impugna-se pela adequação dos salários aos já vigentes e imputados aos atuais trabalhadores, para que a presente licitante possa apresentar sua proposta com base em valores reais e já praticados, visando garantir sua participação sem que para isso assumo de pronto claro risco de desequilíbrio econômico financeiro, além do risco de demissões plurimas em caso de sucesso no certame, sem o envolvimento da entidade sindical e dos preceitos previstos na legislação pertinente.

13. Repisamos, como resposta, o entendimento já apresentado em esclarecimento no certame. Com efeito, o edital é claro quanto ao objeto pretendido, qual seja, contratação de empresa para prestação de serviços de operação integrada da TV e Rádio Justiça. Não estamos, portanto, diante de um edital para contratação de empresa para prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, postos de trabalho. Quanto a esse ponto, trata-se de ponto vastamente debatido no âmbito deste Tribunal e que não cabe controvérsia.

14. Com efeito, o modelo adotado para a referida contratação fixa regras típicas de contratações de empresa para prestação de serviço sem dedicação exclusiva de mão de obra. Nos termos do item 4 do Anexo II do Edital, a contratada é a responsável pela definição do quantitativo de profissionais a serem alocados para os serviços e a disponibilização de todos os recursos humanos necessários para a realização dos serviços.

15. Nesse sentido, não é cabível que o Edital estabeleça critérios que fragilizem a isonomia entre os licitantes. No ponto, não há que se falar em definição de piso salarial ou remuneração mínima no Edital do Pregão 34/2022. Ressalta-se que os valores de salários que constam no Anexo II do referido edital são meramente referenciais. Com isso, cabe a empresa vencedora do certame conhecer e aplicar as regras para as contratações dos seus profissionais, respeitadas as normas legais.

16. Ainda, não há que se falar em fixação, no Edital, de convenção coletiva específica na referida contratação, visto não estarmos diante de uma contratação de empresa para prestação de serviço com dedicação exclusiva de mão de obra.

17. O Edital indica, em sua alínea "h.h" da Cláusula Quarta do Anexo IV, que é obrigação da contratada "Responsabilizar-se por todos os encargos fiscais, previdenciários, sociais e trabalhistas em vigor afetos à CONTRATADA, obrigando-se a saldá-los na época própria".

18. A licitante, conforme a alínea "v.v.v" da Cláusula Quarta do Anexo IV, deve observar "a legislação trabalhista, previdenciária e Convenção Coletiva de Trabalho vinculada à proposta da CONTRATADA, efetuando as formalizações trabalhistas, quanto à categoria profissional a ser exercida".

19. Por fim, por estarmos diante de uma contratação de empresa para prestação de serviços, não há, portanto, qualquer irregularidade na previsão da possibilidade de subcontratação de parte do serviço, respeitados os termos do edital e a legislação vigente, em especial o Art. 72 da Lei 8.666/93 que prevê que "o contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar parte da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

e) Impugna-se desde já a possibilidade da subjetividade do pregoeiro na exigência de documentos não especificados objetivamente em edital.

20. As normas do Edital não estabelecem critérios subjetivos. No tocante à qualificação técnica para a prestação dos serviços, o próprio TCU admite requisitos da equipe técnica das licitantes, "os motivos das exigências de tempo de formação acadêmica e experiência profissional, desde que tais condições se revelem imprescindíveis à execução do objeto, assegurando-se de que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado", conforme o Acórdão TCU 3356/2015 - Plenário e 1767/2016 - Plenário.

21. Quanto ao percentual de pessoas negras, há normas expressas do STF para a garantia de igualdade racial e de gênero, sem prejuízo da isonomia e competitividade do certame ou afronta aos ditames legais. Vale dizer, o art. 6º, IX, da Resolução STF 711/2020 versa que "são compromissos dos servidores do STF não praticar atos discriminatórios ou preconceituosos de qualquer natureza relativamente a etnia, gênero, religião, estado civil, orientação sexual, faixa etária ou condição física especial, opção político-partidária e posição social". Ademais, a Resolução STF 548/2015 instituiu a reserva aos negros de 20% das vagas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos no âmbito do STF.

22. Dessa forma, diante da importância do tema e previsões normativas já previstas para as reservas em concursos, com julgados como a ADPF 186 e a ADI 3.330, e estando dentro de uma Corte Constitucional que tem como objetivo "combater não somente as manifestações flagrantes de discriminação, mas também a discriminação de fundo cultural, estrutural, enraizada na sociedade, além de possuírem um caráter pedagógico, visando gerar transformações culturais e sociais relevantes, inculcando nos atores sociais a utilidade e a necessidade da observância dos princípios do pluralismo e da diversidade nas mais diversas esferas do convívio humano", conste cláusula específica na nova contratação para operação da TV e Rádio Justiça para que a contratada tenha uma política de recrutamento de pessoas negras.

23. Quanto à possível inobservância aos princípios administrativos na qualificação técnica, crê-se que a licitante tenha se confundido quanto à exigência. De fato, não há exigência de comprovação de qualificação técnico-profissional baseada em tempo de trabalho como condição para habilitação no referido pregão. O que se exige é comprovação da empresa contratada de que os profissionais alocados possuem experiência para execução dos serviços.

24. As diretrizes do Edital têm o objetivo de ampliar o número de empresas que potencialmente são capazes de executar os serviços objeto desta Licitação, e com isso, fomentar a competição de forma a atrair um maior número de licitantes do ramo que atuam no mercado. Nesse sentido, os padrões de qualidade estão expressos no Edital, como no Anexo II, não havendo qualquer subjetividade ou afronta aos ditames legais.

25. O Edital indica remunerações de referência e não exigem remuneração mínima obrigatória, considerando tratar-se de escopo de prestação de serviços. O Edital indica, ainda, em sua alínea "h.h" da Cláusula Quarta do Anexo IV, que é obrigação da contratada "Responsabilizar-se por todos os encargos fiscais, previdenciários, sociais e trabalhistas em vigor afetos à CONTRATADA, obrigando-se a saldá-los na época própria".

26. Cabe à licitante a devida composição do preço de sua proposta, considerando, ainda, que a contratada deve "Responsabilizar-se pelo quantitativo de profissionais e pelo valor adotado para a remuneração dos profissionais, atentando para a qualificação técnica exigida para as atribuições indicadas para os serviços, conforme o Anexo II deste Edital", nos termos do que indica a alínea "n.n.n" da Cláusula Quarta do Anexo IV.

f) Impugna-se o item em comento no subtítulo "f" supra, com a necessidade de inclusão dos reajustes anuais devidos pelas convenções coletivas de trabalho.

27. Conforme indicado, assim, a licitante, conforme a alínea "v.v.v" da Cláusula Quarta do Anexo IV, deve observar "a legislação trabalhista, previdenciária e Convenção Coletiva de Trabalho vinculada à proposta da CONTRATADA, efetuando as formalizações trabalhistas, quanto à categoria profissional a ser exercida".

28. O Edital não exige remuneração mínima obrigatória, considerando tratar-se de escopo de prestação de serviços, conforme o Anexo IV do Edital, não se tratando de locação de mão de obra ou de suprimento de postos de trabalho.

29. Portanto, não há que se falar em especificação confusa ou implícita. Os critérios de reajuste do Edital seguem as normas legais, considerando que os “preços contratados poderão ser reajustados, após solicitação da CONTRATADA, mediante negociação entre as partes, tendo como limite máximo a variação do IPCA/IBGE ocorrida nos últimos 12 (doze) meses, a contar da data da apresentação da proposta ou do último reajuste”, nos termos da Cláusula Quarta do Anexo IV do edital.

30. A nosso ver, dessa forma, não assiste razão à licitante, pelo que encaminhamos para ciência e providências, propondo manutenção da realização do PRE 34/2022, nos termos do Edital.”

6. Em relação a legação da ora impugnante relativa a subjetividade que o edital concede ao pregoeiro de solicitar documentos complementares, previsto no item 10.1 do edital, informo que a regra está plenamente em consonância com o comando legal estabelecido no § 9º do art. 26 do Decreto nº 10.024/2019, que transcrevo a seguir:

“Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública.

(....)

§ 9º Os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38.”

7. Assim, ao contrário do que alega a impugnante, o Pregoeiro somente poderá solicitar documentos complementares aos já apresentados. Portanto, não existe nenhuma subjetividade permitida pelo edital. O Pregoeiro somente poderá atuar de acordo com as regras definidas pelo edital e de acordo com legislação vigente.

8. Neste caso dos documentos complementares que poderão ser solicitados, o próprio nome garante que é para completar o que já existe, ou melhor, esclarecer informações já apresentadas na documentação da empresa licitante convocada.

9. A FUNDAC ao impugnar essa regra do edital que trata da documentação complementar, demonstra total desconhecimento da legislação que disciplina o Pregão na forma Eletrônica.

10. Assim sendo, considerando o posicionamento da COTR, unidade demandante dos serviços objeto deste Pregão, fica demonstrado que as alegações da FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DAS ARTES E DA COMUNICAÇÃO- FUNDAC, não serão acolhidas.

CONCLUSÃO

11. Diante do exposto, e nos termos do inciso II do art. 17 do Decreto nº 10.024/2020, decido, no mérito, negar provimento a impugnação apresentada pela FUNDAC, mantendo inalterado os termos edital do Pregão Eletrônico nº 34/2022, com a abertura da sessão do Pregão marcada para o dia 27/12/2022, às 09 horas, conforme já divulgado no D.O.U.



Documento assinado eletronicamente por **Cezar Augusto Barros Gadelha, PREGOEIRO**, em 26/12/2022, às 21:47, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sistemas.stf.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **2085775** e o código CRC **08AB9F9E**.