



TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE SP
Rua Doutor Vila Nova, 285 - Bairro Vila Buarque - CEP 01222-020 - São Paulo - SP - www.tjmosp.jus.br

PARECER

São Paulo, 22 de maio de 2019.

Processo SEI nº 19.1.000000660-2-DAC/CGA - Minuta de edital de pregão eletrônico

OBJETO: Fornecimento de licenças *ADOBE CREATIVE CLOUD*, conforme especificações *constantes do ANEXO I do instrumento convocatório*.

Ilmo. Sr. Diretor,

Trata-se de solicitação de análise jurídica da Minuta de Edital Revisada (0231014), conforme requerido no Despacho DAC 0231195.

Pretende, a Administração deste E. Tribunal de Justiça Militar, deflagrar certame licitatório, na modalidade pregão eletrônico, do tipo menor preço, destinado, exclusivamente, às pessoas jurídicas enquadradas nas categorias de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP), objetivando o fornecimento de licenças *ADOBE CREATIVE CLOUD*, conforme o ANEXO I – Termo de Referência.

Presumem-se que as especificações de natureza extrajurídica, estejam de acordo com os critérios técnicos estabelecidos pelos setores competentes, a fim de evitar qualquer privilégio a esta ou aquela, entidade de natureza pública ou privada que, eventualmente, venha a manifestar seu interesse em participar do pregão eletrônico.

Da leitura atenta do documento constante no código verificador 0231014, reputa-se importante consignar que, salvo melhor juízo:

Parece haver divergência quanto ao índice de reajuste a ser aplicado em eventual prorrogação contratual, pois enquanto no **subitem 10.3.1 (pág. 13)**, menciona que o contrato poderá ser reajustado com base no Decreto 48.326/2003; no ANEXO VII – Minuta de Termo de Contrato, **subitens 5.2 e 5.3 (pág.33)**, há menção, respectivamente, de mais de um índice de reajuste, o que gera dúvidas. Cita no subitem 5.2 reajuste pelo IPC-FIPE, enquanto que no subitem 5.3, prevê reajuste pelo Decreto acima citado:

10.3.1. Caso haja prorrogação, nos termos do inciso II, do art. 57 da Lei 8.666/93, **os valores contratados poderão ser corrigidos, nos termos do Decreto nº 48.326**, de 12 de dezembro de 2003.

5.2 - A base do reajuste será o índice de variação do IPC-FIPE acumulado do período de 12 (doze) meses de vigência, considerando-se, para efeito de composição do índice, que o último mês é o 11º (décimo primeiro) mês desse período, levando-se em conta, no entanto, 12 (doze) meses anteriores para o cálculo do reajuste.

5.3 - Para o reajustamento dos preços unitários contratados, deverá ser observada a legislação vigente, em especial o Decreto Estadual nº 48.326/03, de 12.12.03 e as disposições da Resolução CC 79, de 12.12.03.

Contudo, da leitura do Decreto nº 48.326/2003, em especial, seus artigos 2º e 5º, parece, s.m.j., aplicável ao caso ora em estudo o reajuste do IPC-FIPE:

Artigo 1.º - O reajuste de preços dos contratos de prestação de serviços celebrados por órgãos da Administração direta, autárquica e fundacional obedecerão às normas estabelecidas neste decreto.

Artigo 2.º - Caberá ao Comitê de Qualidade da Gestão Pública definir e divulgar fórmulas paramétricas baseadas no IPC-FIPE - Índice de Preços ao Consumidor elaborado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas da Universidade de São Paulo para reajuste de preços de contratos de serviços, especialmente, de:

I - limpeza, asseio e conservação predial e hospitalar;

II - vigilância e segurança patrimonial;

III - transporte de servidores, sob regime de fretamento contínuo;

IV - nutrição e alimentação.

Artigo 3.º - As propostas nas licitações para contratação de serviços deverão ser orçadas em valores vigentes à data do último dissídio, acordo ou convenção coletivos da categoria profissional predominante na execução do objeto contratual ou, caso inexistentes, à data base de reajuste salarial dessa categoria.

§ 1.º - Na impossibilidade justificada de aferição da data base ou da categoria predominante, as propostas deverão ser orçadas na data de sua apresentação.

§ 2.º - Aplicam-se as disposições deste artigo às contratações com dispensa ou inexigibilidade de licitação.

Artigo 4.º - A periodicidade do reajuste de preço dos contratos de que trata este decreto será contada a partir da data a que o orçamento se referir ou da data de apresentação da proposta, nos termos do artigo 3.º deste decreto.

Artigo 5.º - Os contratos de serviços não especificados no artigo 2.º deste decreto deverão ser reajustados pela variação do IPC-FIPE - Índice de Preços ao Consumidor, observadas as disposições dos artigos 3.º e 4.º deste decreto.

No que pertine à natureza jurídica do contrato a ser firmado, em que pese a celeridade das questões de tecnologia e as interpretações jurídicas quanto ao tema, importante notar que a minuta ora sob análise, em especial no ANEXO VII, traz grafado: “**Minuta de CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS**”, o que está alinhado com parcela da doutrina, que assim entende em razão de não mais haver a aquisição perpétuo do direito de uso do *software*.

Contudo, não podemos olvidar o entendimento esposado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo que ao realizar licitação para a contratação da cessão de uso de licenças ADOBE, ou seja, aparentemente, o mesmo objeto a ser contratado por esta Corte, preferiu assim descrevê-lo:

“A presente licitação tem por objeto a **aquisição de licenças de uso do software Adobe Creative Cloud** for teams (para equipes) por meio de subscrição pelo período de 12 meses, conforme especificações constantes do Termo de Referência, que integra este Edital como Anexo I.”^[1] (grifei)

Ressalte-se que a cognição do TCESP - que é órgão fiscalizador, a que este Tribunal está subordinado -, está em consonância com o CAPÍTULO IV - DOS CONTRATOS DE LICENÇA DE USO, DE COMERCIALIZAÇÃO E DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA, da Lei nº 9.609 de 19/02/1998^[2]. Assim, parece bastante prudente a adoção deste entendimento.

Analisada a minuta do edital (0231014), foram colhidas, em lista de verificação (0231951), as evidências do cumprimento aos requisitos legais pertinentes à matéria. Após observado o acima apontado, em cumprimento ao disposto no parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 8.666/93, manifestamo-nos pela aprovação da referida minuta.

É o parecer. *Sub censura*.

[1] http://www4.tce.sp.gov.br/licitacao/sites/licitacao/files/pre_eletronico-31-1186_adobe_creative_cloud_edital_sem_excl_reabertura.pdf

[2] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm



Documento assinado eletronicamente por **Elaine Cristina Saladino, Coordenador de Gabinete**, em 22/05/2019, às 12:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.tjmosp.jus.br/verifica.php> informando o código verificador **0232007** e o código CRC **BBE314E3**.