



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório. Pregão n° 9/2018-003 SEDEN.

Objeto: Contratação de microempresa, empresa de pequeno porte, microempreendedor individual e cooperativas para aquisição de materiais para instalação de rede local e serviços de acesso à internet na sala do Empreendedor pertencente à Secretaria Municipal de Desenvolvimento - SEDEN, no Município de Parauapebas, Estado do Pará.

Assunto: Análise da legalidade da Minuta do Edital de Convocação, seus anexos e Contrato Administrativo.

Trata-se de solicitação de Parecer Jurídico desta Procuradoria Geral quanto à legalidade da Minuta do Edital de Licitação, seus anexos e Contrato Administrativo, na modalidade de Pregão n° 9/2018-003 SEDEN, do tipo menor preço.

1. DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram a elaboração das tratadas minutas, passemos a analisar a **presente Minuta do Instrumento Editalício, bem como seus anexos e Contrato Administrativo, a fim de verificar o atendimento dos requisitos legais estabelecidos na Lei 10.520/2002 (regulamentada pelo Decreto n° 3.555/2000), no Decreto Federal n° 5.504/2005, bem como na Lei n° 8.666/93 (e posteriores alterações) e nas demais legislações aplicáveis ao caso.**

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto às especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da futura contratação, presume-se que suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinados pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

A Secretaria Municipal de Desenvolvimento - SEDEN, por meio do memorando n° 389/2018 (fls. 01-02), documento este devidamente assinado pela Autoridade Competente (Secretário Municipal de Desenvolvimento), justificou a necessidade do objeto informando que *"A Sala do Empreendedor foi estabelecida para cumprir o disposto na Lei Complementar 009/2016, que institui tratamento simplificado a microempreendedor individual, à microempresa e à empresa de pequeno porte no âmbito do município de Parauapebas. A aquisição destes materiais é indispensável para o acesso à rede local e à internet para uso de sistemas operacionais, procedimentos*



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



administrativos e o mantimento da qualidade e agilidade na prestação dos serviços exercidos pela Sala do Empreendedor, coordenadoria desta Secretaria Municipal de Desenvolvimento – SEDEN”.

Quanto às justificativas, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito – oportunidade e conveniência – das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Em relação ao parâmetro utilizado pela SEDEN para determinar o quantitativo solicitado, observa-se que foi apresentado às fls. 03-07 dos autos as especificações técnicas dos materiais necessários, conforme a análise realizada pelo setor técnico da Secretaria Municipal de Planejamento e Gestão.

Nota-se que a pesquisa de mercado foi feita através de cotações de preços com três fornecedores do ramo (fls. 14-18), sob a responsabilidade da Servidora Josivane Vasconcelos (Port. 005/2018), que rubricou todos os orçamentos apresentados pelas empresas cotadas.

Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexistência. Nesse sentido estão os Acórdãos 4549/2014 – Segunda Câmara, 1422/2014 – Segunda Câmara e 522/2014 – Plenário.

A jurisprudência do TCU aponta também para a necessidade de se realizar pesquisa de preços da maneira mais ampla possível de modo a verificar a compatibilidade das propostas apresentadas com os preços de mercado. Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas emvidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes diversas que reflitam a realidade do mercado. Assim, a pesquisa de preços deve ter tantos orçamentos quanto forem possíveis de serem obtidos nas diversas fontes, devendo ser consignado no processo de contratação justificativa quanto à impossibilidade de utilização de alguma das fontes ou não obtenção de no mínimo três orçamentos válidos de fornecedores.

Quanto à planilha de quantitativos e valores elaborada pela SEDEN (fls. 08), esta deve ser a consolidação da consulta de mercado realizada, extraído-se a média dos orçamentos colhidos, com o fito de fazer refletir o preço de mercado, estando devidamente assinada pela Autoridade Competente.

O Tribunal de Contas da União entende que “as estimativas de preços prévias às licitações devem estar baseadas em cotação de preços aceitáveis, tais como os oriundos de pesquisas diretas com fornecedores ou em seus catálogos, valores adjudicados em licitações de órgãos públicos, sistemas de compras (Comprasnet), valores registrados em atas de SRP, avaliação de contratos recentes ou vigentes, compras e contratações realizadas por corporações privadas em condições



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



idênticas ou semelhantes", conforme entendimento exarado no Acórdão 2637/2015-Plenário, TC 013.754/2015-7, relator Ministro Bruno Dantas, de 21.10.2015:

(...) o Plenário do Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, decidiu, no ponto, dar ciência à Funasa acerca da impropriedade relativa à "realização de pesquisa de preços com amplitude insuficiente (...) tendo-se obtido apenas três orçamentos, não obstante o mercado fornecedor do serviço ser vasto; e, ainda, que não se considerou a utilização de preços de contratações similares na Administração Pública e a informações de outras fontes, tais como o ComprasNet e outros sites especializados, afrontando o art. 26, parágrafo único, incisos II e III, e o art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993, conforme entendimento do TCU, a exemplo dos Acórdãos 2.170/2007 e 819/2009, ambos do Plenário. (Acórdão 2637/2015-Plenário, TC 013.754/2015-7, relator Ministro Bruno Dantas, 21.10.2015.)

Neste mesmo acórdão, o TCU reafirmou entendimento exarado no Acórdão 2.943/2013-Plenário, de que "não se deve considerar, para fins de elaboração do mapa de cotações, as informações relativas a empresas cujos preços revelem-se evidentemente fora da média de mercado, de modo a evitar distorções no custo médio apurado e, conseqüentemente, no valor máximo a ser aceito para cada item licitado", o que deve ser avaliado pela área técnica e, por fim, pela Autoridade Competente.

Sendo assim, estas particularidades devem ser observadas quando da formação do preço médio.

Registre-se que a realização de cotações de preços, formação do preço médio e posterior análise dos preços, é matéria técnica de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Desenvolvimento, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços, **cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva pesquisa de mercado e formação do preço médio, conforme acima realizado.**

Acostou-se aos autos o Termo de Referência (fls. 10-13), contendo a definição do objeto, justificativa, prazos, bem como as demais condições a serem seguidas no presente procedimento, a fim de obter o resultado almejado pela Administração Pública, estando o documento devidamente assinado pela autoridade competente.

Constam nos autos, também, a Indicação de Dotação Orçamentária (fls. 09); Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira e Autorização para a abertura do procedimento licitatório (fls. 19-20), ambas devidamente assinadas pela autoridade competente; o Decreto de Designação da Equipe de Pregão (fls. 21) e a Autuação do Procedimento (fls. 22).

Cumprе observar que a Autoridade Competente (Secretário Municipal de Desenvolvimento) é responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da Secretaria e que posteriormente foram juntados aos autos.

Frise-se que, após a formalização do procedimento, a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, se os quantitativos dos itens a serem contratados são compatíveis com a demanda da SEDEN, bem como a indicação orçamentária, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo realizado sua análise em Parecer do Controle Interno constante às fls. 24-30 dos autos.

Após o parecer da Controladoria Geral do Município, a SEDEN apresentou o memorando nº 454/2018 contendo as informações necessárias para cumprimento das recomendações do Controle Interno, conforme se verifica às fls. 32-34 dos autos, bem como foi apresentado novo Termo de Referência e nova planilha de quantitativos e valores, às fls. 35-39 dos autos.

Quanto à adoção de licitação com itens de participação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte, tem-se que a partir da entrada em vigor das alterações promovidas pela Lei Complementar nº 147/14 na Lei Complementar nº 123/06, tornou-se obrigatória para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, a realização de processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (art. 48, inc. I).

Nesse sentido, temos também a própria Lei Complementar Municipal nº 009/2016, que dispõe:

Art. 28. Nas contratações públicas será concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

§ 1º Para o cumprimento do disposto neste artigo a administração pública adotará as regras previstas na Lei Complementar nº 123/06, constantes dos artigos 42 a 49 e nos artigos seguintes desta lei, bem como em normas regulamentares que prevejam tratamento diferenciado e simplificado às microempresas e empresas de pequeno porte, especialmente:

III - realização obrigatória de licitação destinada exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

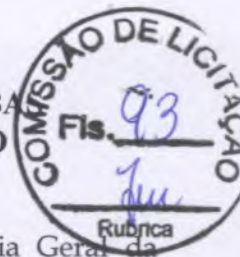
O tratamento diferenciado tem respaldo na própria Constituição Federal que impõe a adoção de medidas jurídicas destinadas a proteger e incentivar a atuação de pequenas empresas de modo a promover a isonomia.

Sabe-se que a licitação destina-se a garantir: a) isonomia; b) seleção da proposta mais vantajosa; e o c) desenvolvimento sustentável.

Assim, a Administração deve promover a melhor contratação possível, com observância do princípio da isonomia. Verifica-se que o tratamento diferenciado em favor da ME e EPP tem por finalidade permitir que empresas destituídas de grande porte saiam vencedoras nas licitações e possam concorrer de forma equânime com as outras empresas. Portanto, entende-se louvável o tratamento diferenciado, uma vez que está assegurando o princípio da isonomia, devendo, por outro lado, ter em mente que esse tratamento diferenciado deverá observar também o princípio da proporcionalidade a fim de não se desviar da intenção do legislador constituinte gerando diferenciações desarrazoadas.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Nesse ponto, oportuno trazer a Orientação Normativa da Advocacia Geral da União:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 47, DE 25 DE ABRIL DE 2014: "EM LICITAÇÃO DIVIDIDA EM ITENS OU LOTES/GRUPOS, DEVERÁ SER ADOTADA A PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE MICROEMPRESA, EMPRESA DE PEQUENO PORTE OU SOCIEDADE COOPERATIVA (ART. 34 DA LEI Nº 11.488, DE 2007) EM RELAÇÃO AOS ITENS OU LOTES/GRUPOS CUJO VALOR SEJA IGUAL OU INFERIOR A R\$ 80.000,00 (OITENTA MIL REAIS), DESDE QUE NÃO HAJA A SUBSUNÇÃO A QUAISQUER DAS SITUAÇÕES PREVISTAS PELO ART. 9º DO DECRETO Nº 6.204, DE 2007".

Por outro lado o art. 49 da Lei Complementar nº 123/06 proíbe a aplicação do disposto nos seus artigos 47 e 48 quando o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a Administração ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado.

A Súmula 247 do Tribunal de Contas da União afasta a obrigatoriedade do parcelamento prevista no art. 23 da Lei nº 8.666/93 – fator que se traduz na ampliação do número de competidores – em hipóteses que representem prejuízo para o conjunto ou complexo do objeto, o que não se coaduna com o caso em análise.

Sendo assim, o tratamento diferenciado a microempresas e empresas de pequeno porte adotado vai ao encontro da legislação vigente, uma vez que estamos diante de uma licitação por itens com valor médio de mercado abaixo de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Quanto às exigências de qualificação técnica, cabe ressaltar que a documentação a ser exigida nos editais encontra limitação no art. 30 da Lei 8.666/93. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as exigências de qualificação técnica são ilegais quando extrapolam os limites da Lei 8.666/1993, impondo ônus excessivo aos licitantes e ferindo o princípio da competitividade. Exigências especiais de habilitação, quaisquer que sejam as particularidades do objeto, devem manter vínculo com a lei de licitações e estar justificadas no processo.

Convém destacar que cabe ao setor competente realizar a revisão quanto às especificações do objeto a ser contratado, se assim entender cabível, antes de promover a publicação do Edital, visando evitar eventuais equívocos que possam comprometer o êxito do certame.

Passemos às recomendações quanto ao procedimento e à Minuta do Edital de Licitação e seus anexos, constante às fls. 40-87 dos autos, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

2. DAS RECOMENDAÇÕES

I. Recomenda-se que sejam conferidos com os originais os documentos de fls. 03-05 dos autos.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



II. Recomenda-se que o item 68 da Minuta de Edital tenha correspondência com a literalidade do artigo 48, §3º da Lei 8.666/1993, uma vez que a competência para tal designação de prazo será da Autoridade Competente.

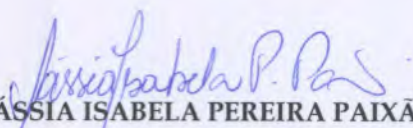
III. Por fim, recomenda-se que, após a efetivação das adequações aventadas no presente parecer, o processo seja revisado na íntegra pela Comissão de Licitação, evitando-se divergências entre a Minuta de Instrumento Convocatório, o Termo de Referência e Minuta de Contrato Administrativo.

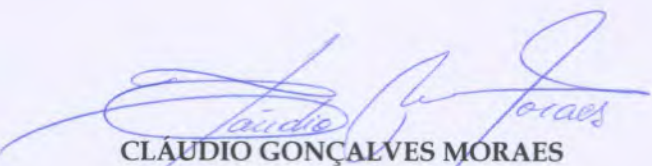
3. CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público na Contratação de microempresa, empresa de pequeno porte, microempreendedor individual e cooperativas para aquisição de materiais para instalação de rede local e serviços de acesso à internet na sala do Empreendedor pertencente à Secretaria Municipal de Desenvolvimento – SEDEN, no Município de Parauapebas, Estado do Pará, esta Procuradoria entende que a Minuta de Edital **Pregão nº 9/2018-003 SEDEN**, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, obedeceram aos requisitos legais instituídos na Lei de Licitações e demais legislações pertinentes ao caso, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria.

É o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S. M. J.

Parauapebas/PA, 29 de agosto de 2018.


TÁSSIA ISABELA PEREIRA PAIXÃO
Assessora Jurídica de Procurador
OAB/PA nº 19.496
Dec. 1253/2017


CLAUDIO GONÇALVES MORAES
Procurador Geral do Município
OAB/PA nº 17.743
Dec. 001/2017