TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ___

DENÚNCIA N. 1012006

Denunciante: Vanderleia Silva Melo
Denunciada: Prefeitura Municipal de Cajuri
Interessados: Uderlaindo José Batalha, Ricardo Augusto Dias de Andrade
Procurador: Randolpho Martino Júnior, OAB/MG 72.561
MPTC: Sara Meinberg

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

EMENTA

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. REGISTRO DE PREÇOS. AQUISIÇÃO DE PNEUS NOVOS, BICOS, CÂMARAS E PROTETORES. RESTRITIVIDADE INDEVIDA DO EDITAL. EXCLUSIVIDADE PARA MICROEMPRESAS OU EMPRESAS DE PEQUENO PORTE NO CASO DE HAVER 3 LICITANTES NESSA SITUAÇÃO NO MUNICÍPIO OU NA REGIÃO EM UM RAIO DE 100 KM. IMPROCEDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA NO CASO CONCRETO. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

A exclusividade na contratação de microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas no município e na região, em um raio de 100km, nas licitações em que o valor dos itens é menor que R$80.000,00, desde que presentes 3 (três) licitantes nessas condições, encontra amparo no *caput* do artigo 47 da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147/2014, tendo em vista a busca pela promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
31ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara – 26/10/2017

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de denúncia apresentada por Vanderleia Silva Melo em face do Edital de Licitação nº 024/2017 – Registro de Preços n° 015/2017 – deflagrada pelo Município de Cajuri, cujo objeto é o cadastramento de fornecedores visando futuras aquisições de pneus novos, bicos, câmaras e protetores destinados à manutenção da frota de veículos e máquinas do Município.

Com fulcro no disposto nos artigos 140, §2º e 306, II, da Resolução nº 12/2008, determinei a intimação do Prefeito de Municipal de Cajuri, Sr. Ricardo Augusto Dias de Andrade, assim como do Pregoeiro Oficial e subscritor do edital, Sr. Uderlaindo J. Batalha**,** para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, apresentassem os esclarecimentos preliminares e documentos que entendessem pertinentes acerca das questões abordadas na Denúncia.

Na oportunidade, os responsáveis foram cientificados de que, se entendessem cabível, no exercício do poder de autotutela, poderiam promover a retificação do edital.

Os responsáveis também foram alertados de que, acaso entendessem pela regularidade do edital nos termos em que se encontrava e dessem prosseguimento ao certame, a denúncia

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

seguiria em trâmite nesta Corte, podendo ser julgada, ao final, procedente, com possíveis reflexos em contratos que viessem a ser celebrados.

Na hipótese de qualquer alteração do edital, eventual revogação/anulação do procedimento, ou de ter sido considerada fracassada ou deserta a licitação, o fato deveria ser comunicado a esta Corte fazendo menção aos presentes autos.

Em cumprimento à determinação desta relatoria, foi encaminhada a documentação juntada às fls. 094/336, que foi submetida à análise do Órgão Técnico.

A Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação, em seu relatório de fls. 339/342, considerou improcedente o fato denunciado, concluindo pelo arquivamento dos autos.

Ato contínuo, o Ministério Público junto a este Tribunal de Contas manifestou-se no mesmo sentido, retornando os autos conclusos.

É o relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Concedo a palavra à ilustre Procuradora, por quinze minutos, nos termos do § 1º do Regimento Interno.

ADVOGADA AMANDA TORQUATO DUARTE:

Excelentíssimo Conselheiro Presidente, Senhor Wanderley Ávila, pessoa na qual cumprimento todos os demais integrantes desta egrégia Corte de Contas.

Como bem relatado pelo ilustre Relator, trata-se de Denúncia formulada contra Edital de Licitação 024/2017, que é um registro de preços deflagrado pelo Município de Cajuri, que assegura exclusividade de contratação do objeto licitado às microempresas e empresas de pequeno porte, sediadas no município ou em região próxima limitada ao raio de cem quilômetros.

Segundo a denunciante, houve restrição à competitividade do certame, considerando que a legislação correspondente não apresenta esta limitação.

Ocorre que a Lei Complementar 123, de 2016, não apresenta, com nitidez, o alcance deste tratamento diferenciado. Se observado o caput do art. 47, da Lei Complementar 126, de 2003, se observa que o objetivo desse tratamento diferenciado é garantir a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, o que é corroborado pelo artigo seguinte, o art. 48, que elenca as hipóteses de tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, dentre elas a licitação exclusiva que fala que deve ser concedido o cumprimento aos objetivos do art. 47.

Então, o que se questiona é: como dar efetivo cumprimento à finalidade do art. 47, de promoção ao desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional? A resposta é simples, garantindo a exclusividade da contratação a essas empresas e não às pequenas empresas em geral.

Esta Corte de Contas já se pronunciou em Denúncia 987.564, do Município de Brasópolis, considerando que não houve restrição à competitividade em cláusula semelhante à deste

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

edital, considerando que o objetivo do município é garantir o desenvolvimento nessas localidades, o que é, exatamente, o objetivo do Município de Cajuri.

Nem mesmo a questão do critério do raio de cem quilômetros pode ser considerado como uma limitação à competitividade do certame, considerando que diversos municípios vizinhos conseguem ser abrangidos por esta cláusula, como exemplos o Município de Viçosa, São Miguel do Anta, Teixeiras, Coimbra, Ponte Nova, Paulo Cândido, Senador Firmino, Ubá, Visconde do Rio Branco, Rio Pomba, Piraúba, Araponga e Fervedouro.

Veja, Excelência, que são diversos municípios que conseguem oferecer potenciais, empresas para participarem do presente certame. Se observado, até mesmo a pesquisa de preços prévia à deflagração desse procedimento, constata-se que houve no mínimo de seis empresas que demonstraram ser pequenas empresas do município ou em região próxima que atendem essa cláusula. Então não há que se falar em restrição à competitividade nesse caso.

Por fim, é importante reforçar que foi informado à esta Corte de Contas recentemente a suspensão administrativa desse procedimento até a deliberação definitiva por esta Casa e a deflagração de um novo procedimento, que foi um pregão presencial que reduziu os itens e a quantidade, considerando a urgência da Secretaria Municipal de Transporte na aquisição de pneus. Não foram inseridos os itens 1 a 25 relacionados às bicas e câmaras de ar e nem de protetor. De forma que entende o Município de Cajuri que não houve prejudicialidade à deliberação desta Corte, considerando que remanesce o seu interesse no prosseguimento do registro de preços para que em futuras necessidades possa contratar com as empresas vencedoras nos determinados itens.

Então com essas breves considerações, é que se pede a improcedência da denúncia, considerando que não houve efetiva restrição à competitividade do certame.

Muito obrigada.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

II – FUNDAMENTAÇÃO

A denunciante se insurge contra o item 1.2 do edital relativo ao Pregão Presencial nº 021/2017, reproduzido no item 1.2 do Termo de Referência – Anexo 1-A – do referido instrumento convocatório, alegando que a cláusula fere a Lei Complementar nº 123/06, alterada pela Lei Complementar 147/14, ao dar-lhe interpretação errônea e restritiva.

Fundamenta tal entendimento nos artigos 47 e 48 da referida Lei Complementar, que assim dispõe:

> "Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser 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.
>
> Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal." (NR)

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

> "Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:
>
> I - deverá realizar 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 (oitenta mil reais);
>
> II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;
>
> III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.
>
> (...)
>
> § 3o Os benefícios referidos no *caput* deste artigo poderão, justificadamente, estabelecer a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido." (NR)

Segundo a denunciante, a alteração dada pela LC 147/2014 acabou com qualquer dúvida em relação à imperatividade de se materializar os benefícios dados às microempresas e empresas de pequeno porte quando estas participam de procedimentos licitatórios.

Acrescenta que o benefício dado às microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente não significa que somente essas poderão participar do certame, como está previsto no presente edital, o qual especifica que haverá exclusividade de contratação dos itens para as empresas sediadas no Município de Cajuri ou na região num raio de 100Km.

Conclui, a denunciante, que a inclusão do §3º no art. 48, da LC 147/2014 é de fundamental importância para o desenvolvimento social e econômico de determinadas localidades. Aduz que a possibilidade de priorizar a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido, visa dinamizar as economias regionais, impulsionando o crescimento local, porém, em momento algum a LC 147/2014 preceitua que as licitações exclusivas e/ou cotas reservadas são "exclusivamente" para participação de ME(s) e EPP(s) locais ou regionais, muito pelo contrário, a lei diz que é "exclusivamente" para a participação de ME(s) e EPP(s) somente.

Os responsáveis, às fls. 94/98, citam o artigo 49 da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei complementar nº 147/2014, que traz as condições para a aplicação da exclusividade na contração de MEI, ME e EPP, nos seguintes termos:

> Art. 49. **Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando**:
>
> I - os critérios de tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não forem expressamente previstos no instrumento convocatório;
>
> II - **não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente** e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ___

> III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado; (grifo nosso)

Alegam, ao fim, que o referido Edital nº 024/201 encontra amparo legal, e, portanto, não há que se falar em restrição à participação, pois o mesmo prevê que a Lei complementar 147/2014 só será aplicada havendo a participação de pelo menos 03 (três) empresas enquadradas na modalidade MEI, ME ou EPP, que estejam a uma distância de até 100km da sede deste município.

Assim prevê o item editalício impugnado:

> 1. OBJETO
>
> 1.1. (...)
>
> 1.2. Tendo em vista a existência de pelo menos 03 (três) empresas sediadas neste município e na região, num raio de 100 km enquadradas na modalidade MEI, ME ou EPP, fica determinado que, em havendo a presença de pelo menos 03 (três) empesas sediadas neste município ou na região num raio de 100 km, e desde que atendam às exigências do edital, será assegurada às mesmas, exclusividade na contratação dos itens, em atendimento à Lei Complementar 147/2014. Todavia, não havendo a participação de número mínimo de 03 (três) empresas nas condições supracitadas, permitisse-a a participação de todas as demais empresas que atenderem às exigências editalícias.

Após prestados os esclarecimentos pertinentes pelo Prefeito Municipal e pelo Pregoeiro Oficial, o Órgão Técnico, em seu relatório de fls. 339/342, considerou improcedente o fato denunciado e concluiu pelo arquivamento dos autos, nos seguintes termos:

> ANÁLISE
>
> A Lei Complementar 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147/2014, prevê:
>
> Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser 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. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)
>
> Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. (g.n.)
>
> Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014)
>
> I - deverá realizar 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 (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014) (g.n.)
>
> Diante das alterações, a intenção do legislador foi promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional com as contratações públicas. Para

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

tanto, tornou obrigatória 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 (oitenta mil reais).

Sobre a questão posta em tela, segue a orientação da Consultoria Zenite[1]:

PERGUNTA 5 - MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE

Como deve ser aplicada a medida prevista no inc. I do art. 48 da Lei Complementar nº 123/06 nas licitações processadas por itens quando o somatório do valor dos itens superar R$ 80.000,00? A Administração estará obrigada a destinar à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte aqueles itens cujos valores sejam inferiores a R$ 80.000,00?

Nas licitações processadas por itens, cada item corresponde a um objeto a ser disputado entre os licitantes interessados de forma autônoma e independente em relação aos demais, de sorte que, ao final do certame, cada item será adjudicado e, posteriormente, contratado com o seu vencedor.

Assim, em pregão eletrônico, por exemplo, cumpre à Administração, na fase de planejamento da licitação, cadastrar no Sistema de Compras Eletrônicas os itens que serão ofertados à disputa aos licitantes.

Essa condição permite o cadastramento de um procedimento licitatório no Sistema de Compras Eletrônicas contando com vários itens a serem disputados, devendo-se aplicar, a cada um deles, regras e condições próprias, a exemplo das licitações reservadas exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R$ 80.000,00.

Essa conclusão revela-se compatível com a orientação divulgada pela SLTI/MPOG referente às alterações na Lei Complementar nº 123/06:

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que trata do tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte nas aquisições públicas, foi alterada, em 7 de agosto, pela publicação da Lei Complementar nº 147. Para orientar os gestores de compras públicas na aplicação dos benefícios implantados pela nova legislação o Ministério do Planejamento (MP) informa:

- prazo para regularização das certidões fiscais: passa a ser de 5 (cinco) dias úteis (art. 43);

- benefícios dispostos do art. 48:

- licitação exclusiva: passa a ser obrigatória para valores até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), podendo ser aplicado esse limite a itens, não ao valor total da licitação; (Grifamos.)

[1] Microempresas e empresas de pequeno porte – Licitação exclusiva – Aplicação da medida nas licitações processadas por itens. Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC), Curitiba: Zênite, n. 251, p. 88, jan. 2015, seção Perguntas e Respostas.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ___

E também reflete o entendimento do Tribunal de Contas da União, formado ao tratar da aplicação do tratamento diferenciado previsto na Lei Complementar nº 123/06 nas licitações para formação de atas de registro de preços.

Segundo o Plenário do TCU no Acórdão nº 2.957/2011, as licitações processadas por meio do Sistema de Registro de Preços, cujo valor estimado seja igual ou inferior a R$ 80.000,00, podem ser destinadas à contratação exclusiva de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, competindo ao órgão que gerencia a Ata de Registro de Preços autorizar a adesão à referida ata, desde que cumpridas as condições estabelecidas no art. 8º do Decreto nº 3.931, de 2001, e respeitado, no somatório de todas as contratações, aí incluídas tanto as realizadas pelos patrocinadores da ata quanto as promovidas pelos aderentes, o limite máximo de R$ 80.000,00 em cada item da licitação. (Grifamos.)

Em vista do exposto, nas licitações processadas por itens, a Administração estará obrigada a reservar à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte naqueles itens cujo valor seja inferior a R$ 80.000,00, na forma do art. 48, inc. I, da Lei Complementar nº 123/06, ainda que o somatório do valor de todos os itens supere esse montante. (g.n.)

Com relação à exclusividade assegurada na contratação dos itens, para pelo menos 03 (três) empresas existentes, sediadas no município de Cajuri ou na região num raio de 100km (item 1.2 do edital), esta Unidade entende admissível diante do comando previsto no art. 47 da Lei Complementar nº 123/2006, citado alhures.

O dispositivo acima transcrito determina que, em regra, a Administração poderá aplicar o regime exclusivo em tela, diferenciado para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, em função das três diretrizes balizadoras, quais sejam: promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Ao promover a licitação, assegurando exclusividade na contratação dos itens para pelo menos 03 (três) empresas existentes, sediadas no município de Cajuri ou na região num raio de 100km, o administrador cumpriu a determinação prevista em lei, buscando ao menos um dos objetivos dispostos no *caput* do artigo 47 da Lei Complementar n.º 123/2006, posto que estimulou o desenvolvimento social e econômico, criando um mecanismo de gestão com o propósito de geração de empregos e renda para comerciantes locais e regionais, fortalecendo e diversificando a economia.

Acerca da questão tratada, cumpre colacionar decisão do Pleno do Tribunal de Contas do Estado do Paraná nos autos da Consulta nº 88672/15, da relatoria do Conselheiro Nestor Baptista, conforme Acórdão nº: 877/16, sessão realizada no dia 03 de março de 2016:[2]

VOTO

(...)

[2] http://www1.tce.pr.gov.br/multimidia/2016/3/pdf/00289944.pdf

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

Por óbvio que a escolha da opção "regional" necessariamente abarca os fornecedores locais. Caso opte por conceder o benefício unicamente a microempresas e empresas de pequeno porte sediadas "localmente", ao contrário, excluem-se aquelas "regionais" e não "locais". Entretanto, apõe-se a ressalva de que somente poderá a Administração Municipal restringir a prioridade de contratação a empresas locais quando comprovada a existência de no mínimo três microempresas ou empresas de pequeno porte competitivas naquele mesmo âmbito.

(e) o que se pode entender por "região" para fins de aplicação dos artigos 47, 48 e 49 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006:

É certo que, enquanto entende-se "local" os limites geográficos do Município, definidos de modo oficial, o termo "regional" é de conceituação menos rígida.

A Administração Municipal, neste sentido, poderá estabelecer discricionariamente um critério de "região", desde que o mesmo seja prévio, impessoal, objetivo e uniformemente aplicado aos certames licitatórios daquele ente, restando vedada a modificação injustificada dos parâmetros empregados.

Deve a metodologia de definição pautar-se em fundamentos pré-estabelecidos, seja por instituição reconhecida de estudos no âmbito geográfico (e.g., IBGE, IPARDES), seja por lei municipal que obedeça aos princípios da impessoalidade e da objetividade. Como exemplos de critérios prévios, objetivos e impessoais, citam- se os seguintes: o Estado do Paraná; as microrregiões do Estado do Paraná; as mesorregiões do Estado do Paraná; a associação dos Municípios a que aquele Município pertença.

Adotado determinado critério para definição da região, é prudente que haja robusta justificativa para mudança e que o novo critério seja utilizado também em futuros certames.

Seja qual for o conceito definido, deve sempre ser superior aos limites geográficos do próprio Município, mas não amplo o suficiente a ponto que determinada empresa esteja enquadrada na região, mas esteja faticamente impedida de prestar o objeto específico da licitação em razão de estar muito distante do ente contratante, vez que nesse caso não é uma potencial participante da licitação.

Por fim, verificado que a região usualmente estabelecida não serve ao objeto sob análise em razão da impossibilidade fática de empresa localizada na região prestar o serviço, sua extensão poderá ser reduzida, desde que a decisão seja robustamente fundamentada, mediante utilização de critério também prévio, impessoal, objetivo. Frise-se que essa se trata de situação excepcional, válida para objetos bastante específicos.

[...]

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro NESTOR BAPTISTA, por unanimidade, em:

I- CONHECER da presente Consulta, formulada pela Prefeita Municipal de Mercedes, com fulcro no artigo 38 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná;

II- Responder, no mérito, a presente Consulta nos seguintes termos:

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

(...)

se os artigos 47, 48 e 49 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, fazem alusão a microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas regionalmente, assim como o que pode se entender por "região" para fins de aplicação dos referidos dispositivos: É certo que, enquanto entende-se "local" os limites geográficos do Município, definidos de modo oficial, o termo "regional" é de conceituação menos rígida. A Administração Municipal, neste sentido, poderá estabelecer discricionariamente um critério de "região", desde que o mesmo seja prévio, impessoal, objetivo e uniformemente aplicado aos certames licitatórios daquele ente, restando vedada a modificação injustificada dos parâmetros empregados. Deve a metodologia de definição pautar-se em fundamentos pré- estabelecidos, seja por instituição reconhecidas de estudos no âmbito geográfico (e.g., IBGE, IPARDES), seja por lei municipal que obedeça aos princípios da impessoalidade e da objetividade. Adotado determinado critério para definição da região, é prudente que haja robusta justificativa para mudança e que o novo critério seja utilizado também em futuros certames. Seja qual for o conceito definido, deve sempre ser superior aos limites geográficos do próprio Município, mas não amplo o suficiente a ponto que determinada empresa esteja enquadrada na região, mas esteja faticamente impedida de prestar o objeto específico da licitação em razão de estar muito distante do ente contratante, vez que nesse caso não é uma potencial participante da licitação. Verificado que a região usualmente estabelecida não serve ao objeto sob análise em razão da impossibilidade fática de empresa localizada na região prestar o serviço, sua extensão poderá ser reduzida, desde que a decisão seja robustamente fundamentada, mediante utilização de critério também prévio, impessoal, objetivo – situação excepcional, válida para objetos bastante específicos.

Conclui-se, pois, que deve ser observada a discricionariedade do gestor em optar pelo modo que melhor atenda ao interesse público, sempre tendo a análise dos custos e benefícios dos parâmetros a serem empregados na contratação.

Diante do exposto, esta Unidade Técnica entende que a denúncia é improcedente.

3 – CONCLUSÃO

Face ao exposto, entende este Órgão Técnico que a denúncia pode ser considerada improcedente e, consequentemente, os autos podem ser arquivados.

Na mesma esteira do entendimento apresentado pelo Órgão Técnico, considero cabível a exclusividade prevista no edital, desde que presentes 03 (três) microempresas ou empresas de pequeno porte situadas no município ou em um raio de 100 km, por fomentar o desenvolvimento econômico e social local, como pretende a Lei complementar nº 123/2006.

Cumpre ressaltar ainda que, não obstante entenda pela razoabilidade da exclusividade prevista no instrumento convocatório, consoante se verifica da Ata de Julgamento e Habilitação das Propostas do certame em exame, fls. 335/336, apenas duas empresas apresentaram propostas, sendo que somente uma delas era microempresa, não tendo sido aplicada, no caso concreto, a previsão editalícia de exclusividade contida no item 1.2 do edital e impugnada pela denunciante.

Assim, considerando que a previsão editalícia encontra amparo legal no *caput* do artigo 47 da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147/2014, tendo em vista

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583

a busca pela promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional – e ainda, que no caso concreto não ocorreu a premissa estabelecida para a exclusividade prevista na cláusula editalícia impugnada, pois apenas uma microempresa participou do certame –, entendo ser improcedente o fato denunciado.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, considero improcedente o fato denunciado, haja vista a previsão editalícia impugnada pela denunciante encontrar amparo na Lei Complementar nº 123/2006, e ainda, tendo em vista a não ocorrência, no caso concreto, da exclusividade prevista no instrumento convocatório, voto pela extinção dos autos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, e determino o arquivamento dos autos, com fulcro no disposto no artigo 176, inciso I, da Resolução nº 12/2008.

Cumpram-se as disposições regimentais pertinentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** julgar improcedente o fato denunciado, haja vista a previsão editalícia impugnada pela denunciante encontrar amparo na Lei Complementar nº 123/2006; **II)** declarar a extinção dos autos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista a não ocorrência, no caso concreto, da exclusividade prevista no instrumento convocatório; **III)** determinar o arquivamento dos autos, com fulcro no disposto no artigo 176, inciso I, da Resolução nº 12/2008; **IV)** determinar o cumprimento das disposições regimentais pertinentes.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

Plenário Governador Milton Campos, 26 de outubro de 2017.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

(*assinado eletronicamente*)

ms/

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/_____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

_____

Coord. de Sistematização e Publicação das Deliberações e Jurisprudência

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1393583