



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 198245/22
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE LUIZIANA
INTERESSADO: INDUSTRIA E COMERCIO MUT PNEUS LTDA - EPP,
MUNICÍPIO DE LUIZIANA, WILSON ANTONIO TURECK
RELATOR: CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

ACÓRDÃO Nº 752/22 - Tribunal Pleno

Representação da Lei nº 8.666/93. Pregão Presencial nº 22/2022. Presença do elemento da verossimilhança relativamente ao apontamento de irregularidade na restrição à participação de empresas sediadas no Município de Luiziana ou na Comunidade dos Municípios da Região de Campo Mourão-PR (COMCAM), constante do preâmbulo e do item 4.5 do Edital. Carência de justificativa no instrumento convocatório e aparente ausência de respaldo na legislação municipal. Ratificação de medida cautelar que determinou a imediata suspensão do procedimento licitatório.

1. Trata-se de Representação da Lei nº 8.666/93, com pedido de medida cautelar, formulada por Indústria e Comércio Mut Pneus Ltda EPP, na qual relata supostas ilegalidades no Edital de Pregão Presencial nº 22/2022, instaurado pela Prefeitura Municipal de Luiziana, que tem por objeto o registro de preços para contratação de empresa para recape de pneus, com valor máximo de R\$ 451.189,46 (quatrocentos e cinquenta e um mil, cento e oitenta e nove reais e quarenta e seis centavos). A sessão pública estava designada para o dia 28/03/2022, às 9h.

Inicialmente, apontou a Representante que se trata de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte, com previsão no Edital de que as participantes sejam sediadas no Município de Luiziana ou na Comunidade



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

dos Municípios da Região de Campo Mourão-PR (COCAM), elencados no item 4.5 do Edital.

Arguiu que a restrição geográfica citada limita a competitividade do certame e que não haveria justificativa para a exigência, na medida em que, *“não é o município que levará os pneus, e sim a empresa que retira e entrega”*.

Argumentou que, nos termos do art. 49, da Lei Complementar nº 123/06, *“não havendo no mínimo 3 propostas como ME ou EPP não se aplicaria as exigências da regionalidade”*, sob pena de afronta ao art. 3º, §1º, da Lei nº 8.666/93.

Pugnou pela suspensão do certame, e, no mérito, pela procedência da Representação a fim de que se determine a alteração do edital, suprimindo a restrição geográfica.

Por meio do Despacho nº 397/22 (peça 06), diante do caráter de urgência da medida cautelar requerida, e dada a exiguidade do prazo até a abertura do certame, designada para o dia 28/03/2022, determinou-se a intimação do Município de Luiziana, na pessoa de seu atual gestor, para manifestação, em caráter excepcional, no prazo de 24 horas, acerca da medida cautelar pleiteada e juntada de documentos.

Em que pese intimado em 25/03/2022, conforme certidão de peça 7, operou-se o decurso do prazo sem manifestação do Município.

Retornaram os autos.

2. Com fulcro nos arts. 282, § 1º, 400, § 1º-A, e 403, II e III, do Regimento Interno, **merece acolhimento a expedição de medida cautelar em face do Poder Executivo do Município de Luiziana, para o fim de determinar a imediata suspensão do Pregão Presencial nº 02/2022, bem como de qualquer instrumento de natureza contratual dele decorrente, no estado em que se encontrarem**, sob pena de responsabilização solidária da atual gestora, nos termos dos arts. 400, § 3º, e 401, V, do mesmo Regimento.

A expedição da medida cautelar se justifica pela presença do elemento da verossimilhança relativamente ao apontamento de irregularidade na



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

restrição à participação de empresas sediadas no Município de Luiziana ou na Comunidade dos Municípios da Região de Campo Mourão-PR (COMCAM), constante do preâmbulo e do item 4.5 do Edital:

LICITAÇÃO EXCLUSIVA PARA ME, EPP, MEI, (artigo 47 da Lei Complementar 123/2006, alterada pela Lei Complementar 147/2015), SEDIADAS NO MUNICÍPIO DE LUIZIANA OU NA COMUNIDADE DOS MUNICÍPIOS DA REGIÃO DE CAMPO MOURÃO-PR (COMCAM), CONFORME LEI MUNICIPAL Nº 1.069/2021.

(...)

4.5 - As empresas participantes deverão estar sediadas em algum destes municípios: Barbosa Ferraz, Altamira do Paraná, Araruna, Boa Esperança, Campina da Lagoa, Campo Mourão, Corumbataí do Sul, Engenheiro Beltrão, Farol, Fênix, Goioerê, Iretama, Janiópolis, Juranda, Luiziana, Mamborê, Moreira Sales, Nova Cantu, Peabiru, Quarto Centenário, Quinta do Sol, Rancho Alegre do Oeste, Roncador, Terra Boa e Ubiratã, os quais fazem parte da Comcam.

Este Tribunal de Contas, por meio do Prejulgado nº 27 (aprovado pelo Acórdão nº 2122/2019 – Tribunal Pleno), firmou entendimento acerca da possibilidade de se restringir a participação, em procedimento licitatório, às empresas de pequeno porte (EPP) ou microempresas (ME) estabelecidas em certo local ou região, consoante definição do art. 48, §3º, da Lei Complementar nº 123/2006, nos seguintes termos (grifou-se):

i) É possível, **mediante expressa previsão em lei local ou no instrumento convocatório**, realizar, em virtude da peculiaridade do objeto a ser licitado ou para implementação dos objetivos propostos no art. 47, Lei Complementar n.º 123/2006, **desde que, devidamente justificado**;

Para melhor entendimento da matéria, transcreve-se, também, as seguintes passagens da fundamentação daquela decisão (grifou-se):

Primeiramente, da leitura do §3º, art. 48 da Lei Complementar n.º 123/06, não se pode interpretar que o legislador autorizou uma restrição territorial, haja vista que o dispositivo somente estabelece uma “possibilidade de priorização na contratação do pequeno empresário até um determinado limite.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*§ 3º Os benefícios referidos no caput deste artigo **PODERÃO**, justificadamente, **ESTABELECE** 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. (grifo nosso)*

Neste caminho, a viabilidade da restrição territorial deve ser sopesada no bojo dos fundamentos que regem as licitações: vantajosidade, isonomia e sustentabilidade, todos assegurados no art. 3º da Lei nº 8.666/1993:

Art. 3º: A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Diante de tais conceitos basilares, nos parece que, **proibir a participação de outros interessados nos certames**, como tem se verificado em determinados casos práticos, **afronta aos princípios da igualdade e da livre concorrência**.

Ademais, se por um lado o legislador pretendeu estimular o desenvolvimento local e regional, objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social, favorecendo empresas sediadas em determinadas circunscrições, se assegurou, no mesmo instrumento normativo, que **tais licitações diferenciadas não podem ser desfavoráveis à Administração Pública**.

(...)

Portanto, se as licitações adstritas às pequenas e microempresas, podem, em dado momento, implicar em ofertas economicamente menos vantajosas, **impor-lhes também uma restrição territorial poderá traduzir-se em condições ainda mais adversas**. A propósito, como bem salientou a unidade



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

técnica, esta Corte de Contas tem constatado relevante sobrepreço em algumas licitações realizadas nesses moldes, razão pela qual defende que **tais procedimentos até podem ser realizados, contudo, extraordinariamente**.

Alinhado a esse conceito, nos moldes defendidos pela instrução do feito, destaca-se que a limitação pode ocorrer em duas situações: 1) Diante da peculiaridade do objeto a ser licitado; 2) Para implementação dos objetivos principiológicos definidos pelo artigo 47, do Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, quais sejam: 2.1) Promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional; 2.2) Ampliação da eficiência das políticas públicas; e, 2.3) Incentivo a inovação tecnológica.

Na primeira hipótese, a **restrição territorial pela peculiaridade do objeto** deve ocorrer sempre **quando a situação em concreto assim exigir, para se garantir a vantajosidade de uma contratação, que se feita de outra forma traria prejuízos à Administração Pública**. A providência prescinde de **justificativa pormenorizada que deverá constar no processo licitatório, registrando a circunstância ensejadora da limitação**.

(...)

O segundo aspecto – **ampliação da eficiência das políticas públicas**, têm maior abrangência conceitual, estando presente em todos os objetivos definidores das políticas públicas voltadas às microempresas e empresas de pequeno porte.

Neste passo, resta evidente que as alterações do Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte trazidas pela Lei Complementar n.º 147/2014, possuíam como mens legis a necessidade de se dar maior efetividade ao regramento estatutário, utilizando-se de uma lógica conjugada de conceitos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

atrelados a sustentabilidade e ao desenvolvimento socioeconômico, os quais devem ser buscados pelo intérprete no exercício da hermenêutica.

À vista dessa sistemática, denota-se que o Estatuto estabelece regras gerais referentes ao tratamento favorecido a ser dispensado às pequenas e microempresas locais e regionais, de aplicabilidade imediata e plena, sendo possível, contudo, a normatização suplementar quanto às normas específicas. É o que se vê da interpretação conjunta dos seus artigos 47 e 86:

(...)

Com isso, **observado que a regra do Estatuto possibilita aos entes federados a criação de lei mais benéfica, verifica-se que o incentivo ao tratamento diferenciado poderia ser perfeitamente veiculado mediante edição de legislação suplementar, prevendo a execução de licitação com reserva de mercado aos pequenos empresários locais e/ou regionais.** É esse o entendimento da doutrina:

(...)

Desta forma, **a Administração Pública, amparada em planejamento estratégico, poderá realizar licitações somente com participantes de certas circunscrições,** garantindo a circulação de recursos em determinada localidade, para atingir o escopo constitucional do tratamento diferenciado e de apoio ao pequeno empresário nas compras públicas, mitigando as desigualdades e incentivando o crescimento.

Assim, **essa possibilidade de limitação decorre de um plano de ação, previsto em um projeto bem delineado,** que servirá de substrato para a lei autorizadora da medida. Evidentemente que **a reserva de mercado, nessa concepção, deverá ser**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

detalhadamente justificada, sendo vedada sua previsão genérica.

Entretanto, diante da ausência de legislação suplementar, a margem de preferência definida no art. 48, §3º, da Lei Complementar n.º 123/2006 poderá estar prevista nos instrumentos convocatórios, uma vez que a norma tem aplicabilidade imediata e vincula, não somente a contratação, mas também as bases para a livre concorrência.

Ressalta-se que a incidência dos benefícios previstos nos artigos 47 e 48, do citado Estatuto, devem, em todos os casos, observar as regras definidas pelo artigo 49, da mesma norma¹, quais sejam: **a)** Presença de no mínimo, 3 (três) fornecedores competitivos classificados como microempresa ou empresa de pequeno porte sediada local ou regionalmente, que possam atender às exigências do ato convocatório; **b)** Não se aplicam aos casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, exceto nos casos previstos nos incisos I e II do artigo 24, da Lei 8.666/93; e, **c)** Não se aplicam, quando for desvantajoso à Administração Pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado.

¹ Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

I – (revogado)

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;

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;

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Registre-se também que **o benefício somente poderá ocorrer nas licitações exclusivas e nas com reserva de cotas (art. 48, I e III, respectivamente²).**

Depreende-se do enunciado do Prejulgado e de sua fundamentação que, nas licitações exclusivas a microempresas e empresas de pequeno porte sediadas em determinado local ou região, sejam elas realizadas com base em expressa previsão em lei, seja no instrumento convocatório, é indispensável a apresentação de justificativa detalhada, a fim de assegurar a necessária adequação ao objeto licitado ou aos objetivos propostos no art. 47 da Lei Complementar nº 123/2006, sob pena de se caracterizar restrição indevida à competitividade e prejuízo à busca pela proposta mais vantajosa para a Administração.

No caso em exame, contudo, além da carência de esclarecimentos por parte do Município (que, intimado para manifestação em 24 horas, ainda não compareceu aos autos), não se depreende do Edital qualquer justificativa para a restrição territorial operada, não bastando, nos termos da fundamentação acima, a mera menção, em seu preâmbulo, da Lei Municipal nº 1.069/2021, por não ser admitida motivação genérica.

Em consulta à referida lei municipal, pode-se verificar, ainda, que as hipóteses nela estabelecidas para a restrição geográfica estão limitadas aos certames com itens de contratação de até R\$ 80.000,00 ou com cota de 25% para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte (grifou-se):

Art. 3º Para o cumprimento do disposto nesta lei a administração pública municipal adotará as regras previstas na

² 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.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Lei Complementar nº [123](#)/2006, e alterações, em especial àquelas constantes dos artigos 42 a 49, bem como, em normas regulamentares que prevejam tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, especialmente:

(...)

III - 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);

(...)

V - em certames para aquisição de bens de natureza divisível, deverá haver cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Os processos licitatórios exclusivos para aquisição de bens e serviços de natureza divisíveis previstos incisos III do "caput" deste artigo e as cotas de até 25% previstas no inciso V do "caput" deste artigo, poderão ser destinados unicamente às microempresas e empresas de pequeno porte sediadas no município de Luiziana/PR, capazes de cumprir com as exigências estabelecidas no instrumento convocatório quando existentes em número igual ou superior a 03 (três), devendo, em caso contrário, serem **ampliados às microempresas e empresas de pequeno porte regionais, assim entendidas como aquelas sediadas em municípios situados na região da COMCAM - Comunidade dos Municípios da Região de Campo Mourão.**

No certame em tela, considerando que a íntegra do objeto foi limitada às empresas sediadas local ou regionalmente e que, contudo, o valor máximo estimado para seu único lote é de R\$ 451.189,46, tem-se que, além de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

injustificada, a restrição sequer aparenta encontrar respaldo nas hipóteses previstas pela legislação municipal invocada pelo instrumento convocatório.

Não bastasse isso, tampouco se encontra demonstrada no Edital a primeira hipótese de restrição territorial admitida pelo Prejulgado nº 27, decorrente da peculiaridade do objeto, tendo em vista que, além da carência de apresentação da justificativa expressa e pormenorizada ensejadora da limitação, o item 7.6 do instrumento convocatório permite concluir que a empresa contratada poderia se encontrar em qualquer lugar, pois estabelece a necessidade de que ela efetue a retirada e a entrega dos pneus a serem recapados, nos seguintes termos:

7.6 – A Empresa deverá levar em consideração, na sua proposta, os custos para transporte (retirada e devolução dos pneus na Prefeitura).

Assim, diante da falta de apresentação de esclarecimentos nos presentes autos até o momento, da carência de justificativa no instrumento convocatório, e da aparente ausência de respaldo na legislação municipal, encontra-se presente o requisito da **verossimilhança** da suposta irregularidade apontada, a justificar a expedição de medida cautelar requerida.

O **perigo da demora**, por sua vez, decorre do fato de o Edital impugnado prever a abertura do certame para o dia 28/03/2022, não havendo informação, até a presente data, acerca de celebração de qualquer ato contratual dele decorrente, de modo que se mostra indispensável a imediata atuação deste Tribunal.

Vale observar, ainda quanto a esse último ponto, que o certame tem por objeto a contratação pelo sistema de registro de preços, de modo que, mesmo que já realizada a assinatura de contrato ou de ata de registro de preços, não haverá que se falar em prejuízo para a Administração ou para a eventual empresa contratada em decorrência da imediata suspensão dos serviços contratados.

No que tange ao apontamento de que deveriam constar do Edital os dispositivos contidos nos incisos II e III, do art. 49, da Lei Complementar nº 113/2006,³ tem-se que, além de se tratar de disposições legais cuja aplicabilidade

³ Art. 49. Não se aplica o disposto nos [arts. 47 e 48 desta Lei Complementar](#) quando: [\(Vide Lei nº 14.133, de 2021\)](#)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

independe de previsão no instrumento convocatório, sua análise resta prejudicada pela constatação da verossimilhança do apontamento anterior, pelo qual sequer se trataria de licitação passível de ser restringida à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente.

3. Face ao exposto, **VOTO** no sentido de que este Tribunal Pleno, **ratifique** a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 422/22-GCIZL (peça nº 10), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

Encaminhem-se os autos ao Gabinete da Presidência, para comunicação ao Município de Luiziana da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno.

Na sequência, remetam-se à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 422/22-GCIZL.

Decorrido o prazo para manifestação, encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

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

(...)

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;

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;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

I- **Ratificar** a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 422/22-GCIZL (peça nº 10), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno;

II- encaminhar os autos ao Gabinete da Presidência, para comunicação ao Município de Luiziana da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno;

III- encaminhar, na sequência, à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 422/22-GCIZL; e

IV- determinar, após decorrido o prazo para manifestação, o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES e o Auditor THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 6 de abril de 2022 – Sessão Ordinária (por Videoconferência) nº 10.

IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Conselheiro Relator

IVAN LELIS BONILHA

Vice-Presidente no exercício da Presidência