DELIBERAÇÃO PAC00 - G.JD - 14/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/18553/2013
PROTOCOLO	: 1458631
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CORGUINHO
INTERESSADO	: RILDO HENRIQUE PEREIRA MARINHO
TIPO DE PROCESSO	: CONSULTA
RELATOR (A)	: JERSON DOMINGOS

EMENTA: CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL DE CORGUINHO. POSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL DE SISTEMA, PROGRAMA OU SOFTWARE QUE FORNEÇA INFORMAÇÕES E REGISTROS DE PREÇOS A FIM DE SE OBTER A MÉDIA DE VALORES DOS BENS E SERVIÇOS A SEREM CONTRADOS PELO PODER PÚBLICO. OBSERVÂNCIA AO LIMITE DA LEI 8666/93. POSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO DO SISTEMA POR MEIO DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO SOMENTE SE ESTIVER PRESENTES OS REQUISITOS ESTABELECIDOS NA LEI FEDERAL 8.666/93. RESPOSTAS AFIRMATIVAS.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, na 20ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 23 de setembro de 2015, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da respectiva ata de julgamento, por unanimidade, pelo CONHECIMENTO da Consulta, formulada pelo Sr. Rildo Henrique Pereira Marinho, DD Assessor Jurídico da Prefeitura Municipal de Corguinho, para nos termos do voto do Relator, responder:

Primeiro Quesito:

É permitido ao Poder Público Municipal utilizar-se de sistema, software, programa ou algo do gênero que reúna informações e registros de preços já praticados na Administração Pública, resultados de licitações já finalizadas, como referência a obter a média de preços para suas contratações/compras?

Resposta:

Sim. É permitido desde que reflita a realidade das pesquisas realizadas no mercado e respeitando o disposto no art. 43, inciso IV da Lei 8.666/93. A cotação de preços pode ser feita validamente por e-mail, lojas on-line ou mesmo outros meios similares, alertando apenas para a necessidade de ampla variedade de meios de pesquisa, não sendo possível ater-se a uma única linha de pesquisa e para a formação da média de preços praticada no mercado deve haver nos autos, comprovadamente, no mínimo, três cotações válidas.

Segundo Quesito:

É permitido ao Poder Publico Municipal, em caso de resposta positiva ao quesito acima, proceder à aquisição dessa ferramenta por meio do preconizado no art. 25, caput e/ou art. 24, inc. II, ambos da Lei 8.666/93?

Resposta:

Sim. É possível a contratação direta por inexigibilidade e/ou dispensa de Licitação desde que respeitados os dispostos no art. 25, observadas as exigências estabelecidas pelo art. 26 da Lei 8666/93 e o também o disposto no art. 24, inciso II da mesma Lei. Não havendo tais justificativas a licitação será obrigatória.

Campo Grande, 23 de setembro de 2015.

Cons. Jerson Domingos – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Trata o presente processo de consulta formulada pelo Senhor Rildo Henrique Pereira Marinho, DD Assessor Jurídico da Prefeitura Municipal de Corguinho, objetivando esclarecer duas questões, a saber:

> a) É permitido ao Poder Público Municipal utilizar-se de sistema, software, programa ou algo do gênero que reúna informações e registros de preços já praticados na Administração Pública, resultados de licitações já finalizadas, como referência a obter a média de preços par a suas contratações/compras?
>
> b) É permitido ao Poder Publico Municipal, em caso de resposta positiva ao quesito acima, proceder à aquisição dessa ferramenta por meio do preconizado no Art. 25, caput e/ou Art. 24, inc. II, ambos da Lei 8.666/93?

As questões trazidas a baila pelo consulente, na sua visão se deram em razão de grandes dificuldades da área de licitações no sentido de buscar atender a determinação da Lei Federal nº 8.666/93, principalmente no que se refere às pesquisas de preços de mercado para cumprir com a determinação da citada Lei.

A Assessoria Jurídica da Presidência realizou profundo e acurado estudo sobre a matéria, afirmando que em relação ao primeiro quesito, a estimativa prévia dos preços de mercados deve se fazer presente obrigatoriamente no processo, pois influenciará na escolha da modalidade licitatória.

Lembra que essa pesquisa deva ser realizada por meio de pelo menos 3 (três) orçamentos de fornecedores distintos, segundo orientação do Tribunal de Contas da União conforme o Acórdão nº 1547/2007.

Cita ainda, que as decisões mais modernas da Corte citada tem inclusive determinado a pesquisa em outras fontes, como por exemplo, valores registrados em atas de registros de preços, pesquisas de catálogos, meios eletrônicos, etc, “desde que reste identificada a empresa e preço cotado”.

Também cita a unidade jurídica, o Acórdão nº 1405/2006 do TCU e outros julgados, que recomendam a utilização de métodos mais eficientes para a pesquisa de mercado, onde pode estar um indicativo do que pretende o consulente.

Conclui o seu parecer com o seguinte fundamento:

> Ante o exposto, se o programa, software sistema, que se refere a

> Administração tiver condições de discriminar a natureza, qualidade e quantidade do objeto da licitação, de modo a, de fato, retratar os valores praticados no mercado correlato, não haverá óbice na sua utilização.

Quanto ao segundo quesito, afirma que desde que preenchidos os requisitos e exigências da Lei de Licitações, poderá ser adquirido por dispensa desde que com valores abaixo de R$ 8.000,00 (oito mil reais) ou por inexigibilidade de licitação. Eis os termos:

> A outra opção a ser analisada pela Administração consulente, diante do caso concreto, é a possibilidade por inexigibilidade de licitação, fundada no art. 25 caput, da Lei de Licitações e Contratos, desde que preenchidos os requisitos impostos pelo art. 26 da lei, e desde que a Administração comprove a inviabilidade fática de competição.

Destarte, eis as conclusões da Assessoria Jurídica para a resposta aos dois quesitos:

> 1.
> Resposta: Sim. É permitido desde que reflita a realidade das pesquisas realizadas no mercado e respeitando o disposto no art. 43, inciso IV da Lei 8.666/93. A cotação de preços pode ser feita validamente por e-mail, lojas on-line ou mesmo outros meios similares, alertando apenas para a necessidade de ampla variedade de meios de pesquisa, não sendo possível ater-se a uma única linha de pesquisa e para a formação da média de preços praticada no mercado deve haver, no mínimo, três cotações válidas.
>
> 2.
> Resposta: Sim. É possível a contratação direta por inexigibilidade e/ou dispensa de Licitação desde que respeitados os dispostos no o artigo 25, observadas as exigências estabelecidas pelo artigo 26 da Lei 8666/93 e o também o disposto no art. 24, inciso II da mesma Lei. Não havendo tais justificativas a licitação será obrigatória.

Por sua vez o Ministério Público de Contas, também após ampla reflexão sobre os questionamentos, agiu no mesmo sentido da Assessoria Jurídica da Presidência, pugnando que o conhecimento prévio dos preços praticados no mercado se faz necessário para a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, e para se descobrir qual esse preço, carece de que seja realizada pesquisa ampla, conforme dito:

> Como bem pontuado pela Assessoria Jurídica, a Administração Pública, após a escolha do objeto a ser licitado, deve buscar previamente seu valor de mercado, formalizando uma pesquisa e

garantindo a transparência e a moralidade da contratação.

Na opinião do *Parquet*, mesmo que não haja na lei um dispositivo claro para a realização a pesquisa, deve ser seguida a orientação do TCU no sentido de que sejam obtidos ao menos 03 (três) orçamentos, pois somente assim se poderá definitivamente se chegar ao verdadeiro preço de mercado, orientando-se por conseguinte a tomada de decisão por parte da Comissão de Licitação sobre a modalidade do procedimento.

Segue o MPC indicando as formas possíveis para que os jurisdicionados possam obter os preços de mercados, tais como "por e-mail, lojas virtuais, e demais formas de pesquisa, devendo ser evitanda a adoção de uma única via para apuração de valores dos bens e serviços pretendidos". E que esses preços sejam confiáveis e compatíveis "com a realidade de mercado no local onde ocorrerá a contratação" para evitar a contaminação do procedimento.

Quanto ao segundo quesito a opinião Ministerial é a mesma esposada pela Assessoria Jurídica, ou seja, de que a aquisição do sistema deva se objeto de licitação, caso não se enquadre nas hipóteses do art. 24, inciso II ou do art. 25 da Lei de Regência.

Conclui então Ministério Público de Contas com as extas letras da Assessoria Jurídica da Presidência.

Cumprida a fase de instrução, vieram-me conclusos os autos para a tomada de decisão.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Consoante se percebe da parte expositiva do meu relatório, o Município de Corguinho, por meio de seu Assessor Jurídico, Senhor Rildo Henrique Pereira Marinho, bateu às portas deste Tribunal de Contas, com o fito de ver solucionadas duas questões que na sua visão vem dificultando os trabalhos da Comissão de Licitação daquela Municipalidade.

As questões trazidas a lume pelo consulente foram apreciadas em juízo de admissibilidade e recepcionadas nesta Corte por atenderem os pressupostos elencados na Lei complementar nº 160/2012 e Resolução Normativa TC nº 76/2013, portanto não há se falar em dúvidas quanto a pertinência dos questionamentos, notadamente pela motivação pedagógica que pode vir a atingir as respostas que foram apresentadas.

Em razão e prestígios a esses fatos, deve ser conhecida a presente consulta e, por conseguinte respondida no seu mérito, o que faço nos termos abaixo delineados.

O consulente, em sua peça vestibular, informa da dificuldade que os pequenos Municípios enfrentam para pesquisar preços com a finalidade de instruir processos licitatórios, informando inclusive, que a maioria das empresas se recusa a disponibilizar seus preços, ou quando o fazem, apresentam com valores diferentes daqueles que efetivamente praticam.

Ainda afirma o consulente, que o ideal é que seja adquirido um software com dados de um banco de preços praticados pelo mercado em geral, que possa tornar mais célere o procedimento licitatório, e por conseguinte atenda as exigências da Lei 8.666/93.

Inicialmente não há como se iniciar um procedimento licitatório sem que se saiba o preço praticado no mercado local para a aquisição ou contratação de determinado produto. É a chamada estimativa de preços, ou pesquisa de preços que deve ser juntada nos autos, para comparar com os preços lançados pelas concorrentes.

Sobre o assunto leciona o Professor Carlos Pinto Coelho Motta em sua obra *Eficácia nas Licitações e Contratos*, 11ª Ed., 2008, pág. 157, *in verbis*:

> Ainda o TCU tem reiterado a necessidade de documentação comprobatória dos orçamentos realizados por entidades públicas, permitindo verificar, no processo licitatório, a compatibilidade entre os preços propostos pelos licitantes e os preços de mercado, nos termos do inciso IV do art. 43 da Lei 8.666/93.

Em complemento trago excerto do Acórdão nº 1.405/2006, TCU - Plenário, rel. Min. Marcos Vinicios Vilaça, com o seguinte alerta:

> É importante notar que a pesquisa de preços não constitui mera exigência formal estabelecida pela Lei. Trata-se, na realidade, de etapa essencial ao processo licitatório, pois estabelece balizas para que a Administração julgue se os valores ofertados são adequados. Sem valores de referência confiáveis, não há como avaliar a razoabilidade dos preços dos licitantes.

Esta é uma exigência legal, e pré-requisito para o andamento do processo, sob pena de impossibilitar que a Comissão de Licitação saiba o norte que deva seguir, como por exemplo, a modalidade licitatória a ser implementada e como já dito anteriormente para traçar um paralelo com os preços ofertados pelas licitantes.

Resta-nos agora somente definir como se chegar a esse preço de mercado, pois não há na legislação uma regra básica a ser seguida. Esta a razão certamente da presente consulta.

Num primeiro vislumbre, considerando a virtualização de todo tipo de informação, mercadológica em especial, onde num pequeno espaço de tempo se pode tomar conhecimento e/ou adquirir todas as informações sobre qualquer tipo de assunto, mormente de ordem comercial, ou seja, existem sites de buscas de produtos na internet com uma gama diversa, com facilidades de toda ordem, onde inclusive se pode "montar" o produto conforme as exigências do cliente, "peça por peça", me parece que a dificuldade alegada pelo consulente, não encontra muita sintonia com a verdade real.

Ainda assim, mesmo que o consulente efetivamente venha encontrando dificuldades para buscar os preços dos produtos a serem adquiridos, a resposta mais rápida, está, necessariamente no mundo virtual, ou seja, na rede mundial de computadores a que todos os entes públicos estão por dever legal interligados. E as pessoas regra geral estão conectadas.

Contudo, tenho para mim, que somente os valores constantes das atas de registros de preços, inseridas num sistema de informática (software), não são suficientes para refletir o preço atual praticado no mercado para o objeto pretendido pela Administração, nas suas especificações e quantidades.

Essa conclusão se chega pelo fato de que o registro de preço se dá com base estabelecida por uma determinada administração, num determinado momento, para um determinado quantitativo e forma de entrega, num determinado local, que pode não ser a mesma realidade que se pretende licitar.

Razão disso, entendo que devem ser consideradas também outras fontes de informações, para ratificação dos preços, tais como orçamentos, notas fiscais de produtos adquiridos, prospectos e folders de propaganda, etc. Portanto a utilização de um sistema de informática, que reúne as informações das atas de registros de preços como única fonte de pesquisa pode não refletir as reais condições de mercado, o que pode levar então a uma contratação superfaturada ou superestimada, acarretando prejuízo ao erário.

Ademais, a prática comum e sempre bem utilizada, dos três orçamentos preliminares, que podem ser adquiridos via e-mail, pesquisa em sites especializados, encartes publicitários, etc, não devem ser deixados de lado, pois exteriorizam efetivamente o preço de mercado.

Acredito que a melhor prática seja a de que se colha ao menos três orçamentos no mercado, conforme orienta o Tribunal de Contas da União.

Encontramos o recente Acórdão nº 895/2015, Plenário do TCU, que serve de referência para esta discussão, *ex vi*:

> (...) que os preços de contratações em órgãos públicos não podem, por um lado, ser ignorados nem, por outro, ser utilizados como parâmetro

> único para se aferir sobrepreço ou superfaturamento. O que defendo, é a construção de uma "cesta de preços aceitáveis" que auxilie os gestores e os órgãos de controle a identificar quais preços podem ser considerados como sendo de mercado.

Assim, comungo das opiniões elencadas pela Assessoria Jurídica da Presidência e do Ministério Público de Contas, no sentido de que poderá a Prefeitura Municipal de Corguinho se fazer valer de um software para chegar ao preço de mercado dos produtos a que pretenda licitar, desde que não seja a única fonte de pesquisa, mas sim para complementar o levantamento desses preços de mercado, que deve ser apresentado por ao menos três fontes diferentes.

No mesmo sentido, me filio aos r. entendimentos dos organismos acima citados, no que se refere a forma de aquisição do produto, eis que laborados de esclarecedoras, o que me faz integrar ao meu voto.

Posto isto, e tudo o mais que dos autos consta, com fundamento no art. 21, inciso XVI e art. 79 da Lei Complementar nº 160, de 02 de janeiro de 2013 c/c art. 16, inciso III "a" e art. 72 da Resolução Normativa TC/MS nº 76, de 11 de dezembro de 2013, sou:

I – pelo CONHECIMENTO da presente consulta por preencher os requisitos pertinentes e necessários para tanto;

II - no seu MÉRITO que seja respondida com os seguintes fundamentos:

Primeiro Quesito:

É permitido ao Poder Público Municipal utilizar-se de sistema, software, programa ou algo do gênero que reúna informações e registros de preços já praticados na Administração Pública, resultados de licitações já finalizadas, como referência a obter a média de preços para suas contratações/compras?

Resposta:

Sim. É permitido desde que reflita a realidade das pesquisas realizadas no mercado e respeitando o disposto no art. 43, inciso IV da Lei 8.666/93. A cotação de preços pode ser feita validamente por e-mail, lojas on-line ou mesmo outros meios similares, alertando apenas para a necessidade de ampla variedade de meios de pesquisa, não sendo possível ater-se a uma única linha de pesquisa e para a formação da média de preços praticada no mercado deve haver nos autos, comprovadamente, no mínimo, três cotações válidas.

Segundo Quesito:

É permitido ao Poder Publico Municipal, em caso de resposta positiva ao quesito acima, proceder à aquisição dessa ferramenta por meio do preconizado no art. 25,

caput e/ou art. 24, inc. II, ambos da Lei 8.666/93?

Resposta:

Sim. É possível a contratação direta por inexigibilidade e/ou dispensa de Licitação desde que respeitados os dispostos no art. 25, observadas as exigências estabelecidas pelo art. 26 da Lei 8666/93 e o também o disposto no art. 24, inciso II da mesma Lei. Não havendo tais justificativas a licitação será obrigatória.

III – pela INTIMAÇÃO do resultado do julgamento aos interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160, de 02 de janeiro de 2012, c/c art. 94 da Resolução Normativa TC/MS nº 76, de 11 de dezembro de 2013.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, pelo CONHECIMENTO da Consulta, formulada pelo Sr. Rildo Henrique Pereira Marinho, DD Assessor Jurídico da Prefeitura Municipal de Corguinho, para nos termos do voto do Relator, responder:

Primeiro Quesito:

É permitido ao Poder Público Municipal utilizar-se de sistema, software, programa ou algo do gênero que reúna informações e registros de preços já praticados na Administração Pública, resultados de licitações já finalizadas, como referência a obter a média de preços para suas contratações/compras?

Resposta:

Sim. É permitido desde que reflita a realidade das pesquisas realizadas no mercado e respeitando o disposto no art. 43, inciso IV da Lei 8.666/93. A cotação de preços pode ser feita validamente por e-mail, lojas on-line ou mesmo outros meios similares, alertando apenas para a necessidade de ampla variedade de meios de pesquisa, não sendo possível ater-se a uma única linha de pesquisa e para a formação da média de preços praticada no mercado deve haver nos autos, comprovadamente, no mínimo, três cotações válidas.

Segundo Quesito:

É permitido ao Poder Publico Municipal, em caso de resposta positiva ao quesito acima, proceder à aquisição dessa ferramenta por meio do preconizado no art. 25, caput e/ou art. 24, inc. II, ambos da Lei 8.666/93?

Resposta:

Sim. É possível a contratação direta por inexigibilidade e/ou dispensa de Licitação desde que respeitados os dispostos no art. 25, observadas as exigências estabelecidas pelo art. 26 da Lei 8666/93 e o também o disposto no art. 24, inciso II da mesma Lei. Não havendo tais justificativas a licitação será obrigatória.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Jerson Domingos

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, José Ricardo Pereira Cabral, Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Ronaldo Chadid e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente, também, o Exmo. Sr. Procurador Geral de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 23 de setembro de 2015.

JERSON DOMINGOS
GAB. CONS. JERSON DOMINGOS