DECISÃO LIMINAR DLM - G.WNB - 151/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/7798/2021
PROTOCOLO	: 2115848
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAIBA
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: MAYCOL HENRIQUE QUEIROZ ANDRADE
TIPO DE PROCESSO	: CONTROLE PRÉVIO
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

CONTROLE PRÉVIO DE CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PREGÃO PRESENCIAL – AQUISIÇÃO DE CAMINHÃO BETONEIRA – MEDIDA CAUTELAR NEGADA – RECOMENDAÇÃO.

Vistos, etc.

Trata-se de **Controle Prévio** exercido pela Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias (peça 9), com apontamento de supostas irregularidades no procedimento licitatório na modalidade de **Pregão Presencial nº 51/2021**, instaurado pelo **Município de Paranaíba/MS**, tendo como objeto o registro de preço para aquisição de 1 (um) caminhão betoneira de 6 m³, zero km, no valor estimado de **R$ 611.500,00** (seiscentos e onze mil e quinhentos reais).

Relevante destacar que quando estes autos chegaram conclusos, este Relator optou pela oitiva inicial do jurisdicionado antes de apreciar medida cautelar (peça 10), o que passa a fazer agora.

Instado a se manifestar, através do Despacho **DSP-G.WNB-27490/2021**, o jurisdicionado apresentou defesa do procedimento licitatório (peças 15-16).

Chamada a opinar novamente, a Divisão de Fiscalização considerou persistir irregularidades no certame (peça 18).

Eis o breve relatório. Passo à decisão.

Inicialmente, esclareço que neste juízo de cognição sumária será observado o **Princípio da Verdade Material**, que vigora no processo de contas, analisando-se substancialmente se as "irregularidades" apontadas pela Divisão Especializada prejudicaram a competitividade e economicidade do Pregão Presencial nº 51/2021, do Município de Paranaíba/MS, ou se foram meras "impropriedades formais".

Também será vetor desta análise o **Princípio da Razoabilidade**, previsto no art. 5º, LIV, da CF, como decorrência do Devido Processo Legal em sua acepção substantiva (*substantive due process of law*). Em decorrência da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com as inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial. A LINDB renovada abusa de termos como "necessidade e adequação da medida imposta" (Parágrafo único do art. 20), "modo proporcional e equânime" (Parágrafo único do art. 21) ou "natureza e gravidade da infração" e "circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente" (§ 2º do art. 22).

E especificamente o *caput* do art. 22 da LINDB oferta um parâmetro de realidade relevantíssimo em matéria de hermenêutica, qual seja:

> *Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

Em sua análise final, a Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias apontou as seguintes irregularidades no Pregão Presencial nº 51/2021:

1- ***Pesquisa de preços sem amplitude necessária;***

2- ***Impossibilidade de impugnação do edital por meio eletrônico;***

Na resposta à intimação, o jurisdicionado alegou que "por um lapso" a pesquisa de preços não tinha sido juntada neste processo, tendo feito a anexação do levantamento que abrangeu três fornecedores. Alegou que não teve êxito na maior amplitude da pesquisa em razão da especificidade do objeto licitado. Argumentou, por fim, que inexistiu prejuízo com a não previsão de impugnação do edital por via eletrônica, informando, porém, que já abriu essa possibilidade nos próximos certames.

Observo, quanto ao **item 1** acima, que foram solicitados orçamentos de três fornecedores, um no valor de R$ 495.000,00, outro de R$ 669.500,00 e o terceiro de R$ 670.000,00, resultando numa média de **R$ 611.500,00**.

A Divisão Especializada critica o fato de que haver diferença de mais de 35% (R$ 175.000,00) entre o menor (R$ 495.000,00) e o maior valor (R$ 670.000,00), conforme tabela de f. 150, sem qualquer tratativa de risco, com grave potencial de dano ao erário.

Contudo, a diferença de preços é natural na economia de mercado, com variados produtos e produtores. A legislação não oferece, como regra geral, parâmetro para a aceitação ou não de diferenças de preços coletados na pesquisa de mercado.

Além disso, até mesmo a nova Lei de Licitações e Contratações Públicas (Lei nº 14.133/2021), estabelece textualmente no inciso IV, § 1º, do art. 23, a "pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores" como um dos possíveis parâmetros da pesquisa de mercado para aquisição de bens e prestação de serviços em geral, de forma combinada com outras fonte ou não.

Outro aspecto relevante é que o próprio jurisdicionado informa

sua dificuldade em coletar mais do que três orçamentos, justificando da seguinte forma (fl. 150):

> *Em conformidade com os descritivos apresentados pela Secretaria Municipal Obras Urbanismo e Habitação, o setor de compras realizou diversas pesquisas em sites de outras entidades licitantes, bem como em sistema de busca de preços (banco de preços) visando encontrar outros processos para compor a média e subsidiar o julgamento das propostas no procedimento licitatório.*
>
> *Ocorre que, mesmo tendo envidado todos os esforços para buscar cumprir o art. Art. §1® do art. 3° do Decreto 449/2019, que dispõe sobre realização de pesquisas com parâmetros diferentes, o setor de compras não logrou êxito, possivelmente em razão da especificidade do objeto.*

Neste momento, portanto, estão ausentes evidências que possam sustentar a irregularidade do levantamento de mercado realizado pela Prefeitura Municipal de Paranaíba, muito embora seja **recomendável** que o gestor se comprometa a realizar pesquisa de preços ampla, com várias fontes, especialmente aquisições anteriores de outros entes e órgãos públicos, e críticas aos valores obtidos.

Quanto ao **item 2**, embora a Divisão de Fiscalização tenha razão em condenar a inadmissão da impugnação do edital por via eletrônica, o fato é que, substancialmente, não houve qualquer prejuízo ao procedimento licitatório. Some-se a isto o fato de o próprio jurisdicionado já ter alterado seus modelos de editais para que as licitações futuras permitam a impugnação eletrônica. Vejamos:

> *"Neste sentido, informa este jurisdicionado que atenderá esta e outras considerações em atendimento a este corte de contas, sempre se colocando à*

disposição para eventuais esclarecimentos e o aprimoramento dos procedimentos, inclusive informa que já alterou os próximos editais, visando o atendimento de mais esta recomendação."

Assim, em sede de cognição perfunctória, **não há elementos nos autos que possam obstar o procedimento licitatório e contratação decorrente**, até mesmo porque pode haver dano inverso, visto que há real potencialidade de gerar, se ainda não está gerando, paralisação de obras e serviços da municipalidade.

Diante do exposto e pelos fundamentos descritos, **INDEFIRO A MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 51/2021, DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTRATAÇÃO OU SUA EXECUÇÃO PELO MUNICÍPIO DE PARANAÍBA/MS**, com fundamento no art. 4º, I, "b", 3, c/c art. 149 do RITC/MS.

Outrossim, **recomendo** ao jurisdicionado que **aprimore nas próximas licitações as pesquisas de mercado**, a fim de que sejam mais amplas, com variadas fontes e crítica dos valores coletados para expurgar valores superestimados; **e o direito de petição**, com a possibilidade de impugnação **eletrônica** dos editais.

É a decisão.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 07 de dezembro de 2021.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

JRA/2021-12