



Câmara Municipal de Cubatão

Estado de São Paulo

485° DA FUNDAÇÃO DO POVOADO
69° DA EMANCIPAÇÃO

PROJETO DE RESOLUÇÃO

Projeto de Resolução nº **03**, de 2018
(Autor: Mesa da Câmara)

GERAL	PART.	CLASSE	FUNC.
838 2018	03 2018	07	TEP

ALTERA O ARTIGO 16 DA
RESOLUÇÃO 2.850 DE 22 DE
DEZEMBRO DE 2016 NOS TERMOS
QUE ESPECIFICA E DÁ OUTRAS
PROVIDÊNCIAS.

Art. 1º: O inciso I do art. 16 da Resolução 2.850 de 22 de dezembro de 2016, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 16. (...):

I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação do aviso de licitação em função dos seguintes limites:

a) Para bens e serviços de valores estimados inferiores a R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais):

- 1. Diário Oficial do Município;**
- 2. Meio eletrônico, na internet.**

b) Para bens e serviços cujos valores estimados sejam iguais ou superiores a R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais):

- 1. Diário Oficial do Município;**
- 2. Jornal Diário de grande circulação regional;**
- 3. Jornal Diário de grande circulação estadual;**
- 4. Meio eletrônico, na internet.”**

(N.R.)

Art. 2º: Esta Resolução entra em vigor na data da sua publicação.

Sala Dona Helena Meletti Cunha, 22 de agosto de 2018.

RODRIGO RAMOS SOARES
PRESIDENTE

MÁRCIO SILVA NASCIMENTO
1º SECRETÁRIO

SÉRGIO AUGUSTO DE SANTANA
2º SECRETÁRIO

RICARDO DE OLIVEIRA
VICE-PRESIDENTE

DRA. VANESSA ALVES MESQUITA TOLEDO
DIRETORA – SECRETÁRIA



Câmara Municipal de Cubatão

Estado de São Paulo

485º DA FUNDAÇÃO DO POVOADO
69º DA EMANCIPAÇÃO
JUSTIFICATIVA

fl. 036

A Câmara Municipal de Cubatão buscando se adequar às inovações tecnológicas, e às melhores práticas de gestão está em vias de aderir ao sistema de Pregão Eletrônico. Esta é uma modalidade que traz mais agilidade na realização dos processos de compras do Poder Público, com consideráveis ganhos financeiros e de eficiência. Neste sentido, está sendo preparado convênio com o Governo do Estado de São Paulo, a fim de aderirmos à Bolsa Eletrônica de Compras – BEC.

Entretanto, para que esta adesão se efetive em agilidade na preparação dos processos licitatórios, necessária é uma adequação da norma desta Edilidade que trata do assunto, a Resolução nº 2.850 de 22 de dezembro. Essa adequação visa tornar a nossa norma **TOTALMENTE CONVERGENTE E CONCORDANTE** à norma federal que trata do assunto¹, combinada com a visão do Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo, e do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo². Anexamos à este Projeto documentos que explicitam essa visão.

Resumidamente versa em simplificar a publicação de avisos de editais, trazendo para contratação de até R\$ 650.000,00 a necessidade apenas de se publicar no Diário Oficial do Município, e obrigatoriamente pela internet. Com isso, se reduzem gastos com publicação oficial em jornais comerciais impressos e no Diário Oficial do Estado, que em ambos casos, economizam recursos públicos e no segundo, também, não tem eficácia de atingir o empresariado licitante. Concentra esforços na poderosa ferramenta da internet, que permite sem gastar nenhum centavo a mais de dinheiro público atingir à todos de maneira eficaz.

No caso de contratações acima de R\$ 650.000,00 prestigiando a legislação maior e os entendimento dos órgãos de controle mencionados, é mantida a publicação em jornais diários comerciais impressos, além do Diário Oficial do Município e internet.

Aliás, é de se mencionar que por meio da lei 3.893 de 20 de abril de 2018, aprovada nesta Casa, se instituiu o Diário Oficial Eletrônico do Município. O presente projeto de Resolução dá portanto, aplicação e cumprimento à lei, com um ganho duplo, já que o meio eletrônico que o projeto prevê e o Diário Oficial são uma coisa só.

São por estes motivos, revestidos de notável interesse público, que a Mesa Diretora conta com a colaboração dos nobres pares para a aprovação da propositura.

Sala Dona Helena Meletti Cunha, 22 de agosto de 2018.


RODRIGO RAMOS SOARES
PRESIDENTE


MÁRCIO SILVA NASCIMENTO
1º SECRETÁRIO


SÉRGIO AUGUSTO DE SANTANA
2º SECRETÁRIO


RICARDO DE OLIVEIRA
VICE-PRESIDENTE


DRA. VANESSA ALVES MESQUITA TOLEDO
DIRETORA – SECRETÁRIA

¹ Art. 17 do Decreto Nº 5.450, de 31 de maio de 2005.

² Processo nº: 21534/026/16. Interessado: Câmara Municipal de Jundiá, por intermédio de seu Presidente (Consulta).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
Procuradoria-Geral

TC-21534/026/16
Fl. 91

fls. 09/20

Processo nº: 21534/026/16.
Interessado: Câmara Municipal de Jundiáí, por intermédio de seu Presidente.
Em exame: Consulta.

Trata-se de consulta formulada pela Câmara Municipal de Jundiáí, por intermédio de seu Presidente, apresentada nesta Corte em 04.08.2016 (fls. 02/05, docs. fls. 06/25).

A consulente indaga:

1-) *Em Municípios que possuem a Imprensa Oficial (meio físico e endereço eletrônico¹) basta a inclusão do extrato do certame licitatório (modalidade de pregão presencial) para garantir o respeito à legislação?*

2-) *É suficiente para reforçar a publicidade, além a publicação no **diário oficial** (gratuito), a remessa do extrato para empresas especializadas na divulgação do certame (gratuito) e veiculação do certame em seu site oficial (gratuito)?*

2.1-) *Com a adoção destes meios, somando-se ao fato (caso concreto) de acudirem diversos licitantes ao certame, desvela-se o respeito à publicidade do pregão presencial?*

3-) *Atende a razoabilidade (ponderação entre economicidade e publicidade) adotar a ampliação da publicidade somente para certames (pregões presenciais) de maiores valores (por exemplo, acima de R\$ 80.000,00 - oitenta mil reais) ou naqueles em que não acudirem interessados (ou apenas um)²?*

O Gabinete Técnico da Presidência propôs o recebimento da consulta (fls. 27/30), medida acatada pela Presidência (fls. 31).

¹ Por exemplo, a Imprensa Oficial do Município de Jundiáí edita 1.700 exemplares (meio físico), bem como disponibiliza todas as suas edições em seu site oficial (<http://imprensaoficial.jundiai.sp.gov.br/>)

² Tal estruturação, v.g., já é adotada pela Edilidade como se nota do Ato n. 574, de 20.02.2008 [cópia juntada às fls. 06/24]



fls. 05/10

Distribuídos os autos, a relatora Conselheira Cristiana de Castro Moraes determinou a oitiva da Assessoria Técnico-Jurídica, retornando pelo Ministério Público de Contas (fls. 34).

A Assessoria Técnico-Jurídica, instada a se manifestar, considerou que a consulta retrata situação fática concreta, eis que *“as dúvidas suscitadas surgiram de recomendação feitas por este E. Tribunal de Contas, por ocasião da análise de suas contas anuais relativas ao exercício de 2014, para que reavaliasse a sistemática de publicidade adotada em seus pregões presenciais”*. Também, por considerar que a consulta representaria análise de um ato consumado (a regulamentação expedida pela Câmara, em especial o Ato 574/2008), a Assessoria Técnico-Jurídica opinou pelo não conhecimento da consulta.

Aos 10.04.2017 solicitamos, com fundamento no art. 71, inc. II, alínea ‘a’³ c/c art. 231⁴, ambos do Regimento Interno, diligência para que fosse informado nos autos se o assunto já fora, ou não, objeto de parecer, com a juntada de eventuais julgados nos quais o assunto fora examinado.

Cumprindo a determinação de fls. 41, a Secretaria-Diretoria Geral, por meio da SDG-4 – Centro de Documentação Jurídica, trouxe um razoável número de julgados no qual o assunto já foi examinado (fls. 42/82). Não informou, todavia, a existência de prejudgado ou súmula sobre o tema (fls. 83/84).

Aos 06.06.2017 a consulente peticionou nos autos acrescentando a informação de que a Imprensa Oficial do Estado de São Paulo – IMESP, a partir de 01.06.2017, passou a não distribuir mais exemplares “em papel” dos cadernos do Diário Oficial (fls. 85/86, docs. fls. 87/88).

Retornam os autos com vistas ao Ministério Público de Contas para sua atuação como fiscal da ordem jurídica.

É o relatório.

A competência do Tribunal de Contas de responder consultas decorre da previsão legal do art. 2º, inc. XXV da LCE 709/1993, que dispõe:

³ RITCE/SP, art. 71. O Ministério Público poderá:

II - requerer ao Presidente, Presidente de Câmara, ao Conselheiro que presidir a instrução:

a) qualquer providência ordenatória dos autos e/ou informações complementares ou elucidativas para as quais tiver justificativas;

⁴ RITCE/SP, art. 231. Deferidas, as consultas deverão, imediatamente, de forma sistemática, ser encaminhadas à unidade encarregada de coligir a documentação e a jurisprudência do Tribunal, para informar se o assunto já foi, ou não, objeto de parecer.

Parágrafo único. Em caso positivo, a unidade anexará aos autos respectivos o parecer em seu inteiro teor.



Fls. 06

Art. 2º. Ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nos termos da Constituição Estadual e na forma estabelecida nesta lei, compete: (...)

XXV - decidir sobre consulta que lhe seja formulada acerca de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno;

O procedimento das consultas é regulado no Capítulo IX do Regimento Interno deste E. Tribunal:

CAPÍTULO IX
Das Consultas
SEÇÃO I
Competência

Art. 226. O Tribunal Pleno resolverá sobre as consultas que lhe forem feitas acerca de dúvidas suscitadas na aplicação das disposições legais concernentes à matéria de sua competência, desde que não envolva caso concreto ou ato consumado.

§ 1º. O Tribunal Pleno poderá, excepcionalmente, apreciar o mérito de consulta que contenha individualização da situação fática apresentada, caso o recomende relevante razão de interesse público.

§ 2º. As consultas, a que se refere este artigo, formuladas por intermédio dos Chefes dos Poderes Públicos estaduais e municipais, Secretários de Estado e dirigentes das entidades da administração indireta e fundacional, tanto do Estado como dos Municípios, constarão de exposição precisa da dúvida, com formulação de quesitos.

Art. 227. Os pareceres emitidos em virtude de consulta terão força obrigatória, importando em prejulgamento do Tribunal.

Parágrafo único. Salvo deliberação em contrário emitida pelo Tribunal Pleno, o prejulgado emanado em relação ao consulente não importará na fixação de orientação normativa para a Administração em geral.

Art. 228. Contra os pareceres mencionados neste Capítulo, caberá pedido de reconsideração, apresentado dentro de 15 (quinze) dias pelo próprio consulente:

I - se o Tribunal não tiver apreendido a tese da consulta;

II - se forem necessárias explicações complementares ou elucidativas;

III - se a orientação fixada for inoportuna ou inconveniente ao serviço público.

Art. 229. A qualquer tempo, poderá ser repetida a consulta, se fatos ou argumentos novos puderem importar modificação do parecer.

Parágrafo único. É facultado ao Tribunal, por iniciativa do Presidente ou de qualquer Conselheiro, reexaminar ex officio o ponto de vista firmado em parecer, submetendo-o ao Tribunal Pleno para apreciação. Ocorrendo alteração do prejulgado, a orientação que vier a ser adotada terá força obrigatória, a partir da sua publicação, em relação aos órgãos da Administração já submetidos aos efeitos do prejulgado modificado.

SEÇÃO II
Procedimento

Art. 230. As consultas, depois de protocoladas, serão encaminhadas à Presidência, que decidirá sobre o seu cabimento, dela dando vista ao Ministério Público.

Art. 231. Deferidas, as consultas deverão, imediatamente, de forma sistemática, ser encaminhadas à unidade encarregada de coligir a documentação e a jurisprudência do Tribunal, para informar se o assunto já foi, ou não, objeto de parecer.

Parágrafo único. Em caso positivo, a unidade anexará aos autos respectivos o parecer em seu inteiro teor.

Art. 232. Quando em face dos elementos colhidos verificar-se a existência de decisão da espécie, o Relator, independentemente de qualquer provocação ou, se for o caso, após a audiência dos órgãos de instrução, remeterá, ao consulente, mediante despacho, o julgado anterior, cujo teor lhe será transmitido e ordenará o pronto arquivamento do processo.

Parágrafo único. É facultado ao consulente, na hipótese prevista neste artigo, no prazo de 30 (trinta) dias, oferecer ao Relator explicações complementares ou elucidativas, que, se as julgar relevantes, poderá proceder na forma prevista no parágrafo único do art. 229 deste Regimento Interno.

Art. 233. Não tendo sido a matéria objeto de parecer do Tribunal Pleno, o Relator do feito aplicará as disposições contidas, no que for cabível na Seção anterior, no que couber, ouvindo-se os órgãos que se fizerem necessários, com vista ao Ministério Público.

No caso dos autos, a consulente encontra-se dentre o rol de legitimados, os quesitos formulados adéquam-se às balizas fixadas na norma de regência, e a matéria não foi objeto de parecer específico anterior. Assim, seguindo o



fl. 07/94

posicionamento do Gabinete Técnico da Presidência (fls. 27/30), opina o MPC pelo **conhecimento** da consulta, com exceção do quesito 2.1, conforme adiante será exposto.

Passa-se ao mérito dos quesitos formulados.

1-) Em Municípios que possuem a Imprensa Oficial (meio físico e endereço eletrônico) basta a inclusão do extrato do certame licitatório (modalidade de pregão presencial) para garantir o respeito à legislação?

A convocação dos interessados a participar do pregão é feita por meio da publicação de um **aviso**, que deve conter a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital (art. 4º, inc. I e II, da Lei do Pregão).⁵

Via de regra, este aviso deve ser publicado no diário oficial do respectivo ente federado. Caso não haja diário oficial do respectivo ente federado, o aviso deverá ser publicado em jornal de circulação local.

A Lei do Pregão prevê ainda que o aviso pode ser *facultativamente* publicado por meio eletrônico.

Todavia, com o advento da Lei de Acesso à Informação, a divulgação ativa de informações concernentes a procedimentos licitatórios tornou-se obrigatória, no que se convencionou chamar de 'transparência ativa' (art. 8º, § 1º, inc. IV da Lei de Acesso à Informação).⁶ Dispõe esta norma que, os órgãos e entidades públicas, para dar cumprimento à obrigação de transparência ativa, "*deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação*

⁵ Lei 10.520/2002, art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;
II - do aviso constarão a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital;

⁶ Lei 12.527/2011, art. 8º. É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º. Na divulgação das informações a que se refere o *caput*, deverão constar, no mínimo: (...)

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

(...)

§ 2º. Para cumprimento do disposto no *caput*, os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet).



Fls. 08/16

em sítios oficiais da rede mundial de computadores (*internet*)” (art. 8º, § 2º, Lei de Acesso à Informação).⁷

Desta forma, por conta da legislação superveniente, agora os órgãos licitantes são *obrigados* a publicar o referido aviso em seus *sites* oficiais.

Entretanto, para municípios com população até 10 mil habitantes, a divulgação de informações concernentes a procedimentos licitatórios na *internet* não é obrigatória (art. 8º, § 4º da Lei de Acesso à Informação).⁸

Assim, para estes municípios, continua a valer integralmente a forma de divulgação do aviso prevista na Lei do Pregão (publicação obrigatória no diário oficial do respectivo ente federado, ou em jornal de circulação local, caso não haja diário oficial do respectivo ente federado; publicação facultativa por meios eletrônicos).

A Lei do Pregão dispõe ainda que o aviso deverá ser publicado em jornal de grande circulação “*conforme o vulto da licitação*”, regramento este que há ser feito em norma local.

Vale dizer, a norma local é que definirá qual o vulto da licitação que demandará publicação em jornal de grande circulação.

Por exemplo, a União disciplinou o assunto no art. 17 do Decreto Federal 5.450/2005⁹ e o Estado de São Paulo, no art. 8º do Decreto Estadual 47.297/2002.¹⁰

⁷ Lei 12.527/2011, art. 8º, § 2º. Para cumprimento do disposto no caput, os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (*internet*).

⁸ Lei 12.527/2011, art. 8º, § 4º. Os Municípios com população de até 10.000 (dez mil) habitantes ficam dispensados da divulgação obrigatória na *internet* a que se refere o § 2º, mantida a obrigatoriedade de divulgação, em tempo real, de informações relativas à execução orçamentária e financeira, nos critérios e prazos previstos no art. 73-B da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

⁹ Decreto Federal 5.450/2005, art. 17. A fase externa do pregão, na forma eletrônica, será iniciada com a convocação dos interessados por meio de publicação de aviso, observados os valores estimados para contratação e os meios de divulgação a seguir indicados:

I - até R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais):

a) Diário Oficial da União; e

b) meio eletrônico, na *internet*;

II - acima de R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) até R\$1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais):

a) Diário Oficial da União;

b) meio eletrônico, na *internet*; e

c) jornal de grande circulação local;

III - superiores a R\$1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais):

a) Diário Oficial da União;

b) meio eletrônico, na *internet*; e

c) jornal de grande circulação regional ou nacional.

§ 1º. Os órgãos ou entidades integrantes do SISG e os que aderirem ao sistema do Governo Federal disponibilizarão a íntegra do edital, em meio eletrônico, no Portal de Compras do Governo Federal - COMPRASNET, sítio www.comprasnet.gov.br.

§ 2º. O aviso do edital conterá a definição precisa, suficiente e clara do objeto, a indicação dos locais, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital, bem como o endereço eletrônico onde ocorrerá a sessão pública, a data e hora de sua realização e a indicação de que o pregão, na forma eletrônica, será realizado por meio da *internet*.



Fls 09/10

Todavia, poderia acontecer de a regulamentação local, de forma desarrazoada, fixar patamares muito elevados para considerar o que seria, na localidade, uma 'licitação de vulto', situação que é criticada pela doutrina de NIEBUHR:

"(...) pode ocorrer que somas vultosas sejam licitadas mediante pregão, o que demanda publicidade dos avisos de editais mais alargada, que difunda a competitividade. Não faz sentido publicar os avisos de editais de contratos de valores consideráveis apenas em jornal de circulação local, como deve ocorrer em muitos Municípios. É razoável que, nesses casos, se exija publicidade mais ampla, que evite o direcionamento do certame" (NIEBUHR, Joel Menezes. *Pregão presencial e eletrônico*, 7ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 151).

Por conta disto, valendo-se da aplicação subsidiária da Lei de Licitações à Lei do Pregão (art. 9º da Lei do Pregão)¹¹, e adotando uma interpretação sistemática do ordenamento, o Tribunal de Contas de São Paulo entende que há, então, um limite a esta normatização local: se o pregão possuir valor estimado igual ou superior a R\$650.000,00, o aviso deverá ser publicado também em jornal de grande circulação (aplicação do art. 21, inc. III, da Lei de Licitações).

Afinal, se tal valor é parâmetro para exigir, na Lei de Licitações, a adoção da modalidade concorrência (art. 23, inc. II, alínea 'c' da Lei de Licitações), é razoável que seja parâmetro para exigir a publicação do aviso do pregão em jornal de grande circulação.¹²

§ 3º. A publicação referida neste artigo poderá ser feita em sítios oficiais da administração pública, na internet, desde que certificado digitalmente por autoridade certificadora credenciada no âmbito da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

§ 4º. O prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a oito dias úteis.

§ 5º. Todos os horários estabelecidos no edital, no aviso e durante a sessão pública observarão, para todos os efeitos, o horário de Brasília, Distrito Federal, inclusive para contagem de tempo e registro no sistema eletrônico e na documentação relativa ao certame.

§ 6º. Na divulgação de pregão realizado para o sistema de registro de preços, independentemente do valor estimado, será adotado o disposto no inciso III.

¹⁰ Decreto Estadual 47.297/2002, art. 8º. A convocação dos interessados em participar do certame será efetuada:

I - por meio de publicação de aviso no Diário Oficial do Estado e por meio eletrônico, quando o valor estimado para a contratação for inferior a R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais);

II - por meio de publicação de aviso no Diário Oficial do Estado, por meio eletrônico e em jornal de grande circulação local quando o valor estimado para a contratação for igual ou superior a R\$650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais).

Oportuno destacar que, no Estado de São Paulo, é obrigatório o uso da modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns (Decreto Estadual 51.469/2007).

¹¹ Lei 10.520/2002, art. 9º. Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

¹² Todavia, não se pode deixar de registrar o posicionamento contrário, que considera que esta vinculação ao padrão imposto pela Lei de Licitações violaria a autonomia pretendida pela Lei do Pregão, que buscou dar maior liberdade aos entes federados para definir regras próprios de publicidade. Neste sentido, veja-se: MARTINS, Bruno Gameiro. *A divulgação do aviso de edital de pregão em jornal de grande circulação: cotejo entre o princípio da publicidade e a interpretação do Art. 4º, inc. I, da Lei 10.520/02*. In: *Revista Controle*, vol. IX, nº 1, jan-jun 2013, pp.129-144. Fortaleza: Tribunal de Contas do Ceará, 2013.



Fls. 10/16

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte de Contas, colacionada pela SDG-4 – Centro de Documentação Jurídica (fls. 42/70):

- TCE/SP, 2ª Câmara, TC-3018/003/08, Rel. Cons. Robson Marinho, j. 27.08.2013;
- TCE/SP, 2ª Câmara, TC-37624/026/10, Rel. Cons. Robson Marinho, j. 01.04.2014;
- TCE/SP, 1ª Câmara, TC-2368/003/12, Rel. Cons. Aud. Subs. Silvia Monteiro, j. 05.05.2015;
- TCE/SP, 1ª Câmara, TC-7632/989/16, Rel. Cons. Aud. Subs. Josué Romero, j. 23.08.2016;

Desta forma, a regulamentação local poderá fixar maiores obrigações de publicidade, tais como patamares menores para considerar uma 'licitação de vulto' (por exemplo, exigir divulgação em jornal de grande circulação no caso de pregões acima de R\$100 mil) ou publicidade adicional e diferenciada de acordo o objeto da licitação (por exemplo, exigir divulgação de anúncio nas rádios locais no caso de licitação voltada para micro e pequenas empresas), mas não poderá fixar patamar superior ao *retro* mencionado.

Por fim, ainda que não seja objeto de questionamento, é oportuno registrar que, no caso de empresas estatais, suas licitações serão regidas pela Lei 13.303/2016, que traz regras próprias de publicidade, que prestigiam a adoção do pregão eletrônico, a ser realizado exclusivamente em portais de compras de acesso público na internet e divulgados em portal específico mantido pela empresa estatal.¹³

Ante todo o exposto, é possível sintetizar a resposta ao quesito da seguinte forma:

Em municípios com população acima de 10 mil habitantes, a publicidade da licitação na modalidade pregão deve obrigatoriamente ser feita por aviso publicado (i) no sítio oficial da Administração e (ii) no Diário Oficial do ente federado. Caso o ente federado não disponha de Diário Oficial, deverá publicar o aviso (ii) em

¹³ Lei 13.303/2016, art. 32. Nas licitações e contratos de que trata esta Lei serão observadas as seguintes diretrizes: (...)

IV - adoção preferencial da modalidade de licitação denominada pregão, instituída pela Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, para a aquisição de bens e serviços comuns, assim considerados aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no Mercado;

(...)

Art. 32, § 3º. As licitações na modalidade de pregão, na forma eletrônica, deverão ser realizadas exclusivamente em portais de compras de acesso público na internet.

(...)

Art. 39. Os procedimentos licitatórios, a pré-qualificação e os contratos disciplinados por esta Lei serão divulgados em portal específico mantido pela empresa pública ou sociedade de economia mista na internet, devendo ser adotados os seguintes prazos mínimos para apresentação de propostas ou lances, contados a partir da divulgação do instrumento convocatório:

(...)

Art. 51, § 2º. Os atos e procedimentos decorrentes das fases enumeradas no *caput* praticados por empresas públicas, por sociedades de economia mista e por licitantes serão efetivados preferencialmente por meio eletrônico, nos termos definidos pelo instrumento convocatório, devendo os avisos contendo os resumos dos editais das licitações e contratos abrangidos por esta Lei ser previamente publicados no Diário Oficial da União, do Estado ou do Município e na internet.



Fls. 11/50

jornal de circulação local. Em municípios com população abaixo de 10 mil habitantes, é facultativa a publicação do aviso no sítio oficial da Administração.

Independentemente da população do município, mas a depender do vulto da licitação, conforme definido em regulamento local, o aviso deverá publicado também (iii) em jornal de grande circulação.

O regulamento local que definir qual o vulto da licitação que demandará publicidade adicional deve obrigar a publicação do aviso em jornal de grande circulação ao menos para pregões de valor estimado igual ou superior a R\$650 mil.

2-) É suficiente para reforçar a publicidade, além a publicação no diário oficial (gratuito), a remessa do extrato para empresas especializadas na divulgação do certame (gratuito) e veiculação do certame em seu site oficial (gratuito)?

Só se pode falar em publicidade *suficiente* se ela obedecer às exigências legais. Nesse sentido, no caso de municípios com mais de 10 mil habitantes, a veiculação do certame no sítio oficial não é um *reforço*, mas uma obrigação legalmente imposta à Administração.

Além de divulgar o aviso conforme as obrigações legais, é salutar que a Administração adicionalmente divulgue a licitação de outras formas, adequadas à realidade local.

Aplicáveis aqui os ensinamentos da abalizada doutrina de JUSTEN Filho, tratando da publicidade exigida na Lei de Licitações:

“Além da publicação por jornais, é facultado à Administração valer-se de outros meios de comunicação social (inclusive por via de rádio e televisão). Poderão ser comunicados os sindicatos, federações e outras entidades, de classe. A Lei não impõe formalidades nesse ponto, exigindo que a Administração atinja determinado resultado (ampliação da competição). Cabe à Administração deliberar sobre o meio de atingi-lo. Mas a divulgação por outras vias, por mais ampla e eficiente que possa ser, não dispensa a publicação na imprensa oficial” (JUSTEN Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 409).

Afinal, para garantir a transparência ativa, a Administração deve utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuser (art. 8º, § 2º, da Lei de Acesso à Informação).

Desta forma, embora não seja legalmente exigível, pode ser considerada boa prática de gestão a remessa do aviso para empresas especializadas na divulgação de licitações.



fls. 12/60

2.1-) Com a adoção destes meios, somando-se ao fato (caso concreto) de acudirem diversos licitantes ao certame, desvela-se o respeito à publicidade do pregão presencial?

Melhor ponderando, revejo o posicionamento preliminar de fls. 38/39, no qual considerei que a consulta deveria ser conhecida em sua totalidade.

Isto porque se verifica que o quesito 2.1 claramente envolve caso concreto, como destaca a própria consulente.

Não vislumbro, na situação fática apresentada, relevante razão de interesse público que permita excepcionar o conhecimento da consulta neste quesito.

Entretanto, pelo princípio da eventualidade, caso o plenário do E. Tribunal de Contas de São Paulo venha a conhecer da consulta em relação a este quesito, considero relevante aduzir, como fiscal da ordem jurídica, que independentemente do número de licitantes que acuda a determinado certame, não há como a Administração desrespeitar as obrigações legais de publicidade.

Ainda que se trate de controle formal, as regras de publicidade dos editais são padrões mínimos de conduta que não podem ser descartados por um suposto atingimento do resultado proposto (divulgação do certame). Afinal, não se desdiz o argumento que, caso fossem respeitadas as exigências legais de publicidade, o universo de licitantes seria ainda maior.

3-) Atende a razoabilidade (ponderação entre economicidade e publicidade) adotar a ampliação da publicidade somente para certames (pregões presenciais) de maiores valores (por exemplo, acima de R\$80.000,00 - oitenta mil reais) ou naqueles em que não acudirem interessados (ou apenas um)?

Conforme exposto na resposta ao quesito 1, o Tribunal de Contas de São Paulo entende que, se o pregão possuir valor estimado igual ou superior a R\$650 mil, o aviso deverá ser publicado também em jornal de grande circulação, sendo este um padrão mínimo a ser respeitado pela regulamentação local.

Assim, respeitado este padrão mínimo, é razoável a regulamentação local que exige a ampliação da publicidade do aviso do pregão nos casos de certames de valor a partir de R\$80 mil ou no caso de anterior certame deserto.



Fl. 102/103

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo **conhecimento** da consulta formulada, com exceção do quesito 2.1, propondo as seguintes respostas aos quesitos:

1-) Em Municípios que possuem a Imprensa Oficial (meio físico e endereço eletrônico) basta a inclusão do extrato do certame licitatório (modalidade de pregão presencial) para garantir o respeito à legislação?

Em municípios com população acima de 10 mil habitantes, a publicidade da licitação na modalidade pregão deve obrigatoriamente ser feita por aviso publicado (i) no sítio oficial da Administração e (ii) no Diário Oficial do ente federado. Caso o ente federado não disponha de Diário Oficial, deverá publicar o aviso (ii) em jornal de circulação local. Em municípios com população abaixo de 10 mil habitantes, é facultativa a publicação do aviso no sítio oficial da Administração.

Independentemente da população do município, mas a depender do vulto da licitação, conforme definido em regulamento local, o aviso deverá publicado também (iii) em jornal de grande circulação.

O regulamento local que definir qual o vulto da licitação que demandará publicidade adicional deve obrigar a publicação do aviso em jornal de grande circulação ao menos para pregões de valor estimado igual ou superior a R\$650 mil.

2-) É suficiente para reforçar a publicidade, além a publicação no diário oficial (gratuito), a remessa do extrato para empresas especializadas na divulgação do certame (gratuito) e veiculação do certame em seu site oficial (gratuito)?

A publicidade só é suficiente se obedecer às exigências legais. Embora não seja imposta legalmente, pode ser considerada boa prática de gestão a remessa do aviso para empresas especializadas na divulgação de licitações.

2.1-) Com a adoção destes meios, somando-se ao fato (caso concreto) de acudirem diversos licitantes ao certame, desvela-se o respeito à publicidade do pregão presencial?

Prejudicado.

3-) Atende a razoabilidade (ponderação entre economicidade e publicidade) adotar a ampliação da publicidade somente para certames (pregões



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE SÃO PAULO
Procuradoria-Geral

TC-21534/026/16
Fl. 101

fls. 14/80

presenciais) de maiores valores (por exemplo, acima de R\$80.000,00 - oitenta mil reais) ou naqueles em que não acudirem interessados (ou apenas um)?

É razoável a regulamentação local que exige a ampliação da publicidade do aviso do pregão nos casos de certames de valor a partir de R\$80 mil ou no caso de anterior certame deserto.

Por fim, exposto o posicionamento deste *Parquet* de Contas, propõe-se, ao final, a divulgação do resultado da consulta no *site* deste E. Tribunal de Contas.

São Paulo, 13 de julho de 2017.

RAFAEL NEUBERN DEMARCHI COSTA
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas