



**PROTOCOLADO N. 33.340/2015**

**ASSUNTO: Retificação de Edital após impugnação apresentada – análise**

**OBJETO: Prestação de serviços para manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças de reposição (genuína/primeira linha) e assistência técnica de todo o parque semafórico do Município de Paranaguá**

**ORIGEM: Secretaria Municipal de Segurança – SEMSEG**

**Parecer n. 177/2016**

**EMENTA – DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO, SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS, TIPO MENOR PREÇO TOTAL DO LOTE. IMPUGNAÇÃO. ANÁLISE DE EDITAL RETIFICADO. DESCONTO LINEAR DO LOTE.**

Ilmo Sr. Dr. Procurador Geral.

### 1.RELATÓRIO:

Trata-se de procedimento licitatório iniciado pela Secretaria Municipal de Segurança (SEMSEG), na modalidade Pregão Eletrônico, sistema Registro de Preços, tipo menor preço total do lote, com vistas à eventual contratação de prestação de serviços para manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças de reposição (genuína/primeira linha) e assistência técnica de todo o parque semafórico do Município de Paranaguá.

Às fls. 348-353 dos autos, foi exarado parecer de análise da minuta editalícia, nos termos do artigo 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993. Tal parecer sugeriu, dentre outras alterações, a adequação das tabelas de descrição dos itens e valores máximos admitidos em cada um deles, constantes do Termo de Referência (Anexo I – fl.271-272), a fim de que passassem a constar os quantitativos dos itens ali listados.

A SEMSEG se manifestou às fls.357 pela não alteração de tal documento, informando que a tabela tal como apresentada no Termo de Referência “foi elaborada de uma forma mais funcional para o atendimento ao município seguindo modelo já utilizado em outros municípios, o que ocasionou uma melhor gestão dos valores, tornando-se mais eficiente trazendo uma economicidade ao erário público. De acordo com a minuta do edital 16.1 ‘em razão da natureza do objeto, não é possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração, ficando a contratada ciente do serviço a ser realizado quando da comunicação feita pela contratante’ via ordem de serviço” (fl.357).

Assim, conforme declaração de sequência 21 (fl.381), todas as recomendações do parecer jurídico foram acatadas, exceto a que se referia aos quantitativos da tabela de valores máximos.

Após publicação do edital em comento, a empresa DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA INDUSTRIAL LTDA., tempestivamente, impugnou a peça editalícia (fls.593-601), no sentido de se adequar a tabela de Anexo I, visto que não há no Edital qualquer

EP



demonstração da composição dos valores totais máximos ali indicados. A SEMSEG, então, manifestou-se pela procedência das alegações, sugerindo a retificação do edital com texto indicado às fls.624-625.

É o sucinto relatório, passo à fundamentação.

## 2.PRELIMINARMENTE:

Inicialmente, sublinhe-se que o exame por esta Assessoria de Contratos – PROGEM se dá nos termos do artigo 14, alíneas III e VIII e Lei Complementar Municipal 107/2009, subtraindo-se análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando a delimitação legal de competência institucional deste órgão, levando em consideração todos os esclarecimentos prestados e documentos juntados pelos funcionários públicos municipais possuindo presunção de veracidade, estando o agente público que, porventura, preste declaração falsa, sujeito às penas disciplinadas no art. 299<sup>1</sup> do Código Penal, além de sanções administrativas aplicadas à espécie.

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados, restringindo-se à consulta formulada, não importando em análise das fases já superadas do processo pelos demais departamentos desta Administração.<sup>2</sup>

Nossa função é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

Importante destacar que o exame dos autos processuais restringe-se aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica<sup>3</sup>. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da administração, observando os requisitos legalmente impostos.

<sup>1</sup> **Art. 299** - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.

**Parágrafo único** - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte.

<sup>2</sup> **Acórdão 1656/2015 Plenário**- TCU (Relatório de Auditoria, Relator Ministro Substituto Marcos Bemquerer). Responsabilidade. Contrato. Parecerista jurídico. Ainda que a natureza opinativa do parecer jurídico afaste, em regra, a responsabilidade de seu emitente, essa subsiste, caso se demonstre culpa ou erro grosseiro.

<sup>3</sup> **Acórdão 1673/2015 Plenário** -TCU (Relatório de Auditoria, Relator Ministro Bruno Dantas). Responsabilidade. Avocação de competência. Parecer técnico. O dirigente que assina peça técnica em licitação (termo de referência ou, em sua ausência, instrumento convocatório), sem que sua conduta seja precedida, acompanhada ou mesmo subsidiada por pareceres técnicos, avoca para si a responsabilidade por eventuais irregularidades constatadas.

CB



De outro lado, cabe esclarecer que, em geral, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática dos atos administrativos. Incumbe, isso sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

É nosso dever salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada, a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações<sup>4</sup>.

### **3. DA ANÁLISE JURÍDICA:**

A impugnação da empresa DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA INDUSTRIAL LTDA. (fls.595-601), como já citado, insurgiu-se contra o critério de julgamento e os parâmetros para apresentação da proposta constantes do Edital.

Mais especificamente, alegou a impugnante que, quando o instrumento editalício previu o critério de menor preço total do lote em seu item 12, estabeleceu, também, que "são tidos como máximos admitidos os valores individualizados de cada item da tabela A, B, C e D constantes do Anexo I". No entanto, ainda segundo a impugnante, não consta do Edital qualquer memória de cálculo ou planilha demonstrativa da composição dos preços ali definidos.

Assim, tendo em vista que não há discriminação de quantitativos na tabela em comento (a contratação será "sob demanda"), o critério de julgamento da proposta não estaria condizente com a forma de contratação, já que o licitante poderia, simplesmente, apresentar proposta global com valor inferior ao valor máximo admitido da contratação sem, contudo, diminuir os valores unitários dos itens.

Sugeriu, por fim, o critério de julgamento de "maior desconto percentual" sobre os valores unitários constantes das tabelas A, B, C e D do Anexo I.

Instada a se manifestar, a SEMSEG acolheu as alegações da impugnante, sugerindo a alteração dos itens 10.2.2, "e"; 12.1 e 12.1.1 do Edital, de forma que passassem a contar com a seguinte redação:

"10.2.2 e) As proponentes deverão oferecer proposta para todos os itens da Tabela A, B, C e D (do lote), ou seja, o desconto proposto é linear e deve ser relativo a todos os itens do lote, sob pena de

<sup>4</sup> FERRAZ, 2011; ABREU, 2011 apud DALLARI, 2011; MOTTA 2011, online), que ensinam: Parecer jurídico, portanto, é uma opinião técnica dada em resposta a uma consulta, que vale pela qualidade de seu conteúdo, pela sua fundamentação, pelo seu poder de convencimento e pela respeitabilidade científica de seu signatário, mas que jamais deixa de ser uma opinião. Quem opina, sugere, aponta caminhos, indica uma solução, até induz uma decisão, mas não decide.[...] O que pode ocorrer é a existência de despacho normativo da autoridade superior fixando um determinado entendimento oficial para um assunto específico, vinculando o comportamento administrativo nos casos supervenientes; não é o parecer que é vinculante, mas o despacho (decisão) que o tornou de observância obrigatória. Quando houver despacho normativo sobre determinado assunto o 'parecer' dado em caso superveniente deve apenas mencionar tal situação ou, ao contrário, destacar particularidades que justifiquem para aquele específico e determinado caso.

CB



desclassificação. Poderá ser apresentada preferencialmente a tabela de preços do lote, devidamente preenchida com os valores readequados ao percentual de desconto linear proposto”;

“12.1. Para julgamento será adotado o critério de MENOR PREÇO TOTAL DO LOTE (obtido pelo maior desconto do lote), com o valor máximo admitido para a presente licitação é de R\$ 1.175.317,00 (um milhão e cento e setenta e cinco mil e trezentos e dezessete reais), também são tidos como máximos admitidos os valores individualizados de cada item da tabela A, B, C e D constante do Anexo I. Observados os prazos para execução definidas neste Edital.

12.1.1. Será declarada vencedora a licitante que apresentar o MAIOR DESCONTO LINEAR DO LOTE observado o critério de exequibilidade previsto no §1º, alíneas ‘a’ e ‘b’, do artigo 89, da Lei Estadual nº 15.608/07”.

**Em primeiro lugar, ressalto que, de acordo com o artigo.7º, §4º, da Lei n. 8.666/93, “é vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo”. Ainda, o artigo 15 do mesmo diploma legal, tratando do sistema de Registro de Preços, dispõe, em seu §7º, II, que, nas compras, serão observadas, dentre outros, “a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação”. O Decreto Municipal n. 1.017/2013, em seu artigo 8, II, reza que “O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis nº 8.666, de 1993, e nº 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo: (...) II - estimativa de quantidades a serem adquiridas pelo órgão gerenciador e órgãos participantes; (...)”.**

Entendo que, no presente caso, a estimativa de quantitativos (tanto de peças quanto de serviços) é perfeitamente possível, bastando, por exemplo, que seja feita média das necessidades de anos anteriores, ou mesmo mediante comparação das contratações feitas por municípios de porte semelhante.

Definido o quantitativo aproximado, o critério de julgamento da presente licitação poderá ser o menor preço total do lote, como anteriormente estabelecido, pois os licitantes poderão formular suas propostas respeitando as particularidades de cada item constante do Termo de Referência.

Este critério será, inclusive, muito mais seguro, pois não há, atualmente, tabela oficial pré-fixada quanto ao objeto da presente licitação. A tabela do Termo de Referência, se usada como parâmetro para o desconto (como a nova redação dos itens editalícios pela SEMSEG sugere) ficará facilmente defasada, o que poderia ensejar frequentes pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, podendo comprometer o interesse público que deve reger esta contratação.

Assim, esta parecerista opina no sentido **de obrigar a SEMSEG a estabelecer quantitativos no Termo de Referência, de forma a justificar os preços ali colocados, permitir maior segurança na formulação de propostas por parte dos licitantes e garantir o interesse**

CPB



**público. Entretanto, caso a SEMSEG insista pela não quantificação, utilizando-se o critério do desconto (o que não se defende nem se espera), passo à análise da matéria a seguir.**

Inicialmente, quanto à mudança dos itens 10.2.2, "e", 12.1 e 12.1.1 do Edital, observo que a redação tal como determinada pela SEMSEG não acata o pedido da impugnante em sua totalidade.

Ora, o pedido da DATAPROM, expressamente, dizia respeito a definir como critério de julgamento o desconto concedido "**sobre os valores unitários constantes das tabelas A, B, C e D do Anexo I**"; a nova redação do item 10.2.2, entretanto, não deixa claro o critério do desconto a ser concedido pelas licitantes, limitando-se a dispor que "As proponentes deverão oferecer proposta para todos os itens da Tabela A, B, C e D (do lote), **ou seja, o desconto proposto é linear e deve ser relativo a todos os itens do lote**" (grifei). Além de ser a primeira oportunidade no Edital em que se fala de referido desconto, parece estar estabelecido que este deve ser igual para todos os itens do lote, o que contraria o pedido inicial da impugnação. O item 12.1.1 vai no mesmo sentido.

Além disso, o item 12.1.1 faz referência à Lei Estadual n. 15.608/07, que não guarda relação com o presente caso, pois aquela rege o âmbito estadual.

O critério de julgamento de "maior desconto linear do lote", que ora se pretende implantar no presente procedimento licitatório, é amplamente discutido na doutrina e na jurisprudência. O Tribunal de Contas da União posicionou-se em alguns julgados quanto ao tema, conforme se expõe a seguir.

O Informativo de Licitações e Contratos n.129 do TCU, em seu item 4, dispõe: "*É indevida a adoção de desconto linear como critérios de aceitabilidade de preços e de julgamento das propostas, salvo quando o objeto do certame abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001*".

O Decreto n. 3.931/2001 foi revogado pelo Decreto n. 7.892/2013. Este regulamenta o sistema de Registro de Preços no âmbito federal, disciplinando o artigo 15 da Lei n. 8.666/93. Em seu artigo 9º, §1º, consta que "O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado".

O item 4 do Informativo n. 129 supracitado teve como fundamento o Acórdão n.2907/2012 – Plenário. Tal julgado traz importantes observações a respeito do desconto linear, as quais se resume nos destaques abaixo:

*GRUPO II – CLASSE VII – PLENÁRIO. TC-020.447/2012-4. EMENTA: (...) EXIGÊNCIA DE DESCONTO LINEAR (UNIFORME PARA TODOS OS ITENS) COMO CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE DE PREÇOS. INCOMPATIBILIDADE COM A LIVRE DEFINIÇÃO DE PREÇOS PELO MERCADO. (...)*

*VOTO*

*(...) 9. No que se refere à crítica contra a adoção do critério do desconto linear, devo concordar com a representante, mas não quanto aos efeitos que pretende alcançar.*

CEB



10. De fato, o requisito do desconto linear, que seja igual para todo e qualquer item da planilha, peca por compelir as licitantes a comporem seus preços artificialmente, sem que haja correspondência com a indicação do mercado. Dificulta, por conseguinte, a elaboração das propostas, pois as empresas terão que encontrar um desconto médio, que equilibre os itens a serem vendidos abaixo e acima do preço real, ou simplesmente irão fixar o menor desconto entre todos os itens como o máximo a se oferecer.

11. De qualquer forma, tendo por premissa que o orçamento-base da licitação é adequado, a contratação pelo maior desconto linear será sempre um bom negócio para o contratante, ainda que talvez possa não ser o melhor. Além do mais, anula a possibilidade do jogo de planilha, em sua operação tradicional, já que obriga que os itens contratuais, sejam eles com pouco ou muita perspectiva de execução, tenham todos o mesmo desconto, isto é, até os itens com grande demanda terão que ser comercializados a preço mais baixo que o orçado.

12. Também não se pode afirmar que o desconto linear é um modelo que agride frontalmente alguma norma legal. A legislação, inclusive, o admite, conquanto em licitações de itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como consta do art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001.

13. Na verdade, a censura ao critério é fruto de uma interpretação sistêmica das leis de licitação em conjunto com o princípio do livre mercado, conforme se extrai dos poucos acórdãos desta Corte que trataram do tema.

14. Nesta medida, não obstante contrário ao uso do desconto linear indiscriminadamente, mantenho-me longe de tachar de reprovável a decisão do Sebrae/RJ que o elegeu para aferição da aceitabilidade dos preços, ainda mais por me parecer ter havido, efetivamente, a boa intenção de evitar a contratação de uma planilha traiçoeira.

15. A partir daí, penso que, no presente caso, o Tribunal possa ser moderado na definição das consequências para a licitação do Sebrae/RJ, sobretudo no que se refere à avaliação da viabilidade de preservá-la, se não absolutamente condenável.

(...)

23. Cabe determinar à entidade que, nas próximas licitações, se abstenha de utilizá-lo e que promova, em qualquer contratação, o levantamento prévio de quantitativos que irá demandar, como parte necessária do orçamento-base.

(...)

ACÓRDÃO Nº 2907/2012 – TCU – Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 43 da Lei nº 8.443/92 e nos arts. 237 e 250 do Regimento Interno, em:

(...)

9.2. determinar ao Sebrae/RJ que, nas próximas licitações que promover:

9.2.1. não use o desconto linear como critério de aceitabilidade de preços nem de julgamento, salvo quando o objeto abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, tais como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001;

EB



9.2.2. faça o levantamento prévio dos quantitativos que irá demandar para cada item componente da planilha a ser contratada, os quais deverão constar do orçamento-base, inclusive para serviços relacionados a eventos;

(...) (grifei)

Ou seja, naquela ocasião, em que o processo licitatório tratava de contratação de empresa para prestação de serviços, sob demanda, de planejamento, organização, coordenação, execução e avaliação de eventos com a viabilização de infraestrutura e fornecimento de apoio logístico (para atendimento a eventos realizados pelo Sebrae/RJ para um período de 12 meses), foi determinado que referida entidade, em suas próximas licitações, não utilizasse o desconto linear, a não ser que o objeto do certame abrangesse itens homogêneos, facilmente passíveis de controle de preços. Assim, evitar-se-ia os preços artificiais (pela obrigação de se estabelecer um desconto uniforme, médio, para todos os itens) e a conseqüente dificuldade na elaboração das propostas.

O Acórdão n. 1.700/2007 é muito citado em decisões do TCU a respeito da matéria. Observem-se destaques de referido julgado a seguir:

**REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. REGISTRO DE PREÇOS. CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS DE PREÇOS BASEADO NO MAIOR DESCONTO LINEAR SOBRE TODOS OS ITENS ORÇADOS. UTILIZAÇÃO DO PREGÃO PRESENCIAL, EM VEZ DO ELETRÔNICO. DESARMONIA COM A LEGISLAÇÃO. TERMOS EMPREGADOS SEM BOA PRECISÃO EM CLÁUSULAS DO EDITAL. NECESSIDADE DE TORNÁ-LOS CLAROS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.**

1. Não se admite, em processo licitatório, o uso de critério de julgamento de propostas de preços fundado no maior desconto linear (uniforme) oferecido sobre todos os itens do orçamento, por chocar-se com o sistema de mercado infundido na Lei nº 8.666/93, bem como por configurar tipo de licitação extralegal, que nem sempre se traduz no menor preço obtível, além de, no caso de registro de preços, contrariar disposições do Decreto nº 3.931/2001, salvo nos casos excepcionais previstos no § 1º do art. 9º deste regulamento. (...)

VOTO.

A questão que centraliza o debate no processo consiste no estabelecimento, no Edital do Pregão nº 111/2006, pelo qual o Ministério da Saúde pretende o registro de preços para a contratação de serviços de organização de eventos, de critério de seleção da melhor proposta manifestado pelo maior desconto linear oferecido sobre todos os preços unitários do orçamento. Ou seja, o desconto há de ser único, não podendo variar item a item.

2. É preciso dizer que a definição desse critério inovador decorreu do acolhimento de recomendação do TCU, exarada por meio do Acórdão nº 1.927/2006-1ª Câmara, em julgamento por Relação, nos seguintes termos: "Recomendar à Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Saúde que avalie a possibilidade de, nas próximas licitações para a contratação de serviços de organização de eventos, adotar como critério de escolha da melhor proposta o maior desconto linear em relação aos preços cotados na planilha de custos unitários, que serão estabelecidos a partir de

EB



pesquisa de mercado e representarão o valor máximo que a Administração estará disposta a contratar para cada item".

(...)

5. Embora o fato não tenha sido comprovado nos contratos firmados com base no registro de preços então vigente, a 4ª Secex vislumbrou a possibilidade de ocorrência do chamado "jogo de planilha", em que uma licitante contrabalança preços bem abaixo e acima dos valores orçados, a fim de ganhar a licitação pelo aspecto global, mas, na execução dos serviços, faz prevalecer os itens mais dispendiosos.

(...)

9. Não obstante, o critério do maior desconto linear é contestado neste processo de representação de licitante, sob o principal argumento de ferir a liberdade de formação de preços.

10. Ao examinar, naquele momento em linhas gerais, o protesto da representante, entendi que havia plausibilidade bastante, afora urgência, para atender ao seu pedido de suspender cautelarmente a licitação, para aprofundamento da matéria. Na oportunidade, meu despacho foi deste teor: (...) 14. Nessa linha de argumentação, vejo como algo perfeitamente admissível que a empresa esteja apta a conceder abatimentos expressivos em determinados itens de serviço e ainda concorrer em pé de igualdade em outros. 15: Com o novo sistema do desconto linear, contudo, a empresa ficaria privada de manter os grandes abatimentos facultados pela sua particular condição, pois haveria de estendê-los a todos os demais itens que compõem a planilha.(...)17. Observo que a instituição de um desconto médio, conforme cogitado pela 4ª Secex, não resolve a dificuldade. Ao contrário, cria um artifício pior, na medida em que obrigará, para todos os itens, abatimentos incondizentes com a realidade do mercado ou com a operacionalidade do licitante. Como, no decorrer do registro de preços, os itens evidentemente não serão contratados em quantidades iguais, sempre haverá desvirtuação de valores, já que o desconto médio não retrata os custos individuais. 18. De outra parte, também tenho o receio de que o critério do desconto linear possa acabar configurando um indesejável tabelamento de preços. A ampla pesquisa de mercado que o art. 15 da Lei nº 8.666/93 prescreve à Administração é para norteá-la sobre os preços a serem registrados. Com o sistema de desconto, a pesquisa converte-se numa tabela de preços máximos, a despeito de refletirem precisamente os valores de mercado. 19. Ou seja, para que a empresa tenha chance de vencer a licitação, deverá necessariamente propor preços abaixo do mercado para a totalidade dos itens previstos, o que não tem ares de algo lógico, nem justo, nem de fácil obtenção numa relação comercial, além de ser, na minha opinião, incompatível com os propósitos legítimos das Leis nºs 8.666/93 e 10.520/2002.(...) 21. Ressalvo que o § 1º do art. 9º do Decreto nº 3.931/2001, que regulamenta o registro de preços, aceita o critério de desconto, mas não linear, para a aquisição de certos bens, como medicamentos, passagens aéreas e peças automotivas. O mencionado procedimento aparenta-me aplicável a uma planilha de produtos homogêneos, sujeitos a uma política de preços uniforme, própria da sua área de mercado. Não é sob esse prisma que vejo o serviço de organização de eventos, objeto do Pregão nº 111/2006, que abrange uma série de atividades diversificadas, como transporte e fornecimento de hospedagem, alimentação e mão-de-obra."



(...)

13. Quando a Lei nº 8.666/93 fala do registro de preços, no art. 15, sempre menciona o mercado. É uma "ampla pesquisa de mercado" que permitirá aferir a regularidade do preço registrado. E é facultado a qualquer cidadão, na presença do registro, "impugnar preço (...) em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado." O art. 43, inciso IV, ao tratar da desclassificação de licitante, também prega a "verificação da conformidade de cada proposta (...) com os preços correntes no mercado".

14. Por sua vez, o critério do desconto linear força uma artificialização do preço que, ao se desgarrar do binômio custo mais lucro, rompe completamente a estrutura ditada pelos agentes de mercado. Para que uma concorrente vença a licitação, terá que se compromissar com preços mascarados, fora da realidade de custos.

(...)

16. Afinal, o critério não é de todo desconhecido da legislação. O próprio Decreto nº 3.931/2001, que regulamenta o registro de preços, autoriza sua aplicação, mas tão-somente quando o desconto recair "sobre tabela de preços praticados no mercado, nos casos de peças de veículos, medicamentos, passagens aéreas, manutenções e outros similares" (art. 9º, § 1º).

17. É óbvia a razão: a licitação, nessas condições, abrange só um tipo de produto, cujo custo mais lucro consta referenciado em tabela de preços. Assim, é factível ao licitante diminuir sua margem de lucro e distribuir a conta financeira desse abatimento uniformemente por todo o quantitativo licitado. O valor da venda será verdadeiramente o preço do produto, mesmo do ponto de vista unitário. Aliás, havia ressaltado essa particularidade no despacho concessivo da providência cautelar.

18. Se a licitação comporta produtos variados, como a do Pregão nº 111/2006 em tela, a situação é bem diferente. O licitante será obrigado a encontrar um desconto imaginário, que, empregado ao conjunto de contratos celebrados ao longo do prazo de duração do registro de preços, ao final resultará satisfatório a ambas as partes contratantes.

19. Ora, num registro de preços, não se pode negar que nem a Administração é capaz de antever com boa precisão os quantitativos que serão demandados na vigência da ata acordada. Por mais que se capriche na orçamentação, é da essência do registro permitir aquisições prontamente, à medida que forem surgindo as necessidades. Então, o que dizer da perplexidade de quem participa da licitação? Por isto, percebo como insustentável a opinião de que estaria ao alcance do licitante equacionar a totalidade dos seus custos num desconto único, invariavelmente incidente sobre quaisquer produtos e serviços, ademais quando de naturezas e inserções econômicas absolutamente discrepantes entre si, sem que se tenha noção exata das quantidades a serem requeridas.

20. Em tais circunstâncias, parece certo que a utilização do desconto linear poderá ocasionar sérias distorções na relação contratual. Por exemplo, caso nos contratos originários do registro de preços tiverem mais peso itens cujo desconto possível, em função dos custos, seja menor do que o linear, o valor pago pela Administração será de fato o mais vantajoso, mas evidentemente escorchanto para o contratado, ensejando àquela enriquecimento indevido.



21. Por outro lado, se os contratos envolverem majoritariamente itens com desconto real maior do que o linear, a Administração sofrerá prejuízo. Nessa eventualidade, pode-se afirmar que o desconto linear não traduziu o menor preço obtível na mesma licitação, o que vem mostrar que o risco de se pagar mais, apontado pelo Ministério Público como objeção ao critério usual, não é eliminado com a nova fórmula.

22. Suponha-se, num exemplo simples, que a Administração quer registrar preços para a compra de suprimentos de informática e materiais de escritório. Um licitante pode oferecer para materiais de escritório descontos significativamente superiores aos dos suprimentos de informática. Para sair vitorioso na licitação por desconto linear, calcula um abatimento ponderado, o que, por lógico, o faz assumir para os suprimentos de informática um preço menor do que o real.

23. Depois de contratado, por alguma casualidade, a Administração só se interessa pela aquisição de suprimentos de informática, haja vista que os quantitativos em que se basearam a licitação, que incluíam os materiais de escritório, não são de contratação impositiva. Haverá claro desequilíbrio contra o contratado. Mas se ocorre o inverso, o ônus ficará para a Administração, que não pagará o menor preço. A conjuntura agrava-se, no que se refere à incerteza de quantitativos, quando sabemos que qualquer órgão ou entidade da Administração pode aproveitar-se do registro de preços contratado por outrem, de acordo com o art. 8º do Decreto nº 3.931/2001.

24. Ai está um outro problema do critério. Comprova-se que nem sempre trará como consequência a contratação mais vantajosa, a não ser que a licitação objetive apenas uma espécie de produto, como posto no Decreto nº 3.931/2001.

(...)

29. A par disto, o denominado "jogo de planilha" é mais provável de ocorrer em licitações que têm arrimo em projetos básicos, como em obras, porque os licitantes podem tirar proveito de deficiências claras na previsão de quantitativos, ou mesmo manipulá-los em seu favor na execução contratual. No registro de preços para bens e serviços comuns, não é tão simples os licitantes prognosticarem o que será adquirido em maior ou menor quantidade ou, no contrato, impelirem a compra de determinados itens, pois a autonomia da Administração é ampla.

(...)

35. Enfim, creio que o critério do desconto linear, instituído para adjudicação do objeto do Pregão nº 111/2006, deve ser substituído pelo de menor preço, de modo a tornar-se coerente com a Lei nº 8.666/93 e o Decreto nº 3.931/2001, sem prejuízo da instituição de mecanismos legais que impeçam a contratação de preços irrisórios.

(...)

ACÓRDÃO Nº 1700/2007 - TCU – PLENÁRIO

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com base nos arts. 43 e 45 da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 237, 250 e 251 do Regimento Interno/TCU, em:

(...)

9.2.2. a estipulação do critério do menor preço para o julgamento das propostas, como prescrito pelo art. 4º, inciso X, da Lei nº 10.520/2002, pelo art. 2º, caput, do Decreto nº 5.450/2005 e pelo art. 3º, caput, do Decreto nº 3.931/2001, abstendo-se

CB



**de fixar o “maior desconto linear” para adjudicação, a não ser nos casos excepcionais indicados pelo § 1º do art. 9º deste regulamento, uma vez ter ficado demonstrada a sua incompatibilidade com a legislação, depois de melhor avaliado em consonância com a recomendação dada pelo Acórdão nº 1.927/2006-TCU-1ª Câmara; (...) (grifei)**

Em resumo, o estabelecimento do critério de julgamento “maior desconto linear” incidente sobre a totalidade do objeto (o qual, no presente caso, envolveria manutenção preventiva e corretiva, fornecimento de peças de reposição e assistência técnica) não seria adequado, conforme julgado do TCU, por, dentre outros: a) nem sempre traduzir o menor preço obtível; b) possibilitar o “jogo de planilha”, em que um licitante insere preços bem abaixo e bem acima dos orçados, a fim de ganhar a licitação no aspecto global, entretanto, quando da execução dos serviços, faz prevalecer os itens mais caros; c) distanciar os valores daqueles praticados no mercado (os descontos médios não retratam os custos individuais, com as especificidades de cada produto/serviço); d) ensejar um tabelamento de preços, em detrimento de preços vantajosos para a Administração, como quer o artigo 15 da Lei n. 8.666/93; e) ser insustentável ao licitante equacionar a totalidade dos seus custos em um desconto único, incidente sobre todos os produtos e serviços, sem sequer saber o quantitativo a ser requerido.

Sugiro, assim, que, caso a SEMSEG insista em não conseguir fazer constar na tabela de Anexo I os quantitativos (ainda que aproximados) a serem licitados (o que não se espera), estabeleça como critério de julgamento o maior desconto sobre cada item. Assim, as especificidades de cada produto e serviço serão respeitadas, bem como serão obtidos os preços mais próximos da média de mercado.

Ainda, opino no sentido de que, tendo em vista que a tabela que traz as particularidades de cada item (A, B, C e D) se baseou na pesquisa de mercado efetuada, bem como no demonstrativo de preços n.008/2016 (fls.209-212), a SEMSEG deve, primeiramente, justificar, no Termo de Referência, os valores constantes da primeira tabela de Anexo I, quando estabelece valores “gerais” para os itens A, B, C e D, bem como o valor total de R\$ 1.175.317,00, de forma a orientar os licitantes nas composições de seus preços. O próprio Decreto Municipal n. 1.017/2013 traz, em seu artigo 8º, §1º, que **“O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado”**. Ressalte-se que se parte do pressuposto de que a pesquisa de mercado feita na fase interna deste procedimento seguiu a legalidade e, de fato, reflete os valores praticados no mercado.

Por fim, em prevalecendo a ausência de quantitativos nas tabelas em comento e o posicionamento pelo critério de julgamento “maior desconto por lote”, sugere-se que cada item seja considerado separadamente; assim, opina-se pela mudança na redação dos itens 10.2.2, “e”, 12.1 e 12.1.1 do Edital, passando a constar:

“10.2.2 e) As proponentes deverão oferecer proposta de desconto para cada item da Tabela (A, B, C e D), levando em conta as particularidades de cada um deles, sob pena de desclassificação”;

CEB



"12.1. Para julgamento será adotado o critério de MAIOR DESCONTO DE CADA ITEM DO LOTE, respeitando-se o valor máximo admitido para a presente licitação (R\$ 1.175.317,00 – um milhão e cento e setenta e cinco mil e trezentos e dezessete reais). Será, posteriormente, observada a média dos descontos estabelecidos pelo proponente para cada item da tabela (A, B, C e D) constante do Anexo I".

"12.1.1. Será declarada vencedora a licitante que apresentar o MAIOR DESCONTO DO LOTE, obtido este por meio da média aritmética de todos os descontos a serem concedidos para cada item das tabelas A, B, C e D".

#### 4.CONCLUSÃO:

Diante de tudo o que foi exposto, reitero meu posicionamento no sentido de que, nos termos dos artigos 7º, §4º e 15, §7º, II, ambos da Lei n. 8.666/93, a SEMSEG deve estimar os quantitativos nas tabelas constantes do Anexo I do Edital, pois tal estimativa é perfeitamente possível tomando-se por base a média das necessidades de anos anteriores ou mediante comparação com contratações feitas por municípios de porte semelhante. Assim, restará observado o entendimento majoritário do TCU a respeito da matéria, conforme fundamentação supra.

Definido o quantitativo aproximado, o critério de julgamento da presente licitação poderá ser o menor preço total do lote, como anteriormente estabelecido, pois os licitantes poderão formular suas propostas respeitando as particularidades de cada item constante do Termo de Referência. Será, também, muito mais seguro, pois não há, atualmente, tabela oficial pré-fixada quanto ao objeto da presente licitação. A tabela do Termo de Referência, se usada como parâmetro para o desconto (como a nova redação dos itens editalícios pela SEMSEG sugere) ficará facilmente defasada, o que poderia ensejar frequentes pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, podendo comprometer o interesse público que deve reger esta contratação.

Ainda, opino no sentido de que, independentemente do critério de julgamento escolhido, com o estabelecimento ou não dos quantitativos aproximados no Termo de Referência, deve a SEMSEG justificar, no próprio Termo de Referência anexo ao Edital, os preços ali colocados, quando estabelece valores "gerais" para os itens A, B, C e D, bem como o valor total de R\$ 1.175.317,00, permitindo maior segurança na formulação das propostas por parte dos licitantes. Em caso de escolha pelo critério do maior desconto, o próprio artigo 8º, §1º, do Decreto Municipal n. 1.017/2013 exige que referido critério, que usará "tabela de preços praticados no mercado" sobre a qual incidirão os descontos, deverá ser "tecnicamente justificado".

Caso a SEMSEG decida manter o critério de julgamento pelo maior desconto (o que não se defende nem se espera), opino no sentido de que referida Secretaria não logrou êxito em atender às reivindicações constantes da impugnação de fls. 593-601, por ter levado em consideração o critério de julgamento "maior desconto por lote", quando a impugnante expressamente requereu o maior desconto por item. Dessa forma, opino que se estabeleça como critério de julgamento o maior desconto sobre cada item, e não sobre o lote, observando-se, posteriormente, a média aritmética de todos os descontos para a declaração de vencedor. Assim, as especificidades de cada produto e

CEB



serviço serão minimamente respeitadas, bem como serão obtidos os preços mais próximos da média de mercado.

Por fim, em prevalecendo a ausência de quantitativos nas tabelas em comento e o posicionamento pelo critério de julgamento "maior desconto por lote", sugere-se que cada item seja considerado separadamente; assim, opina-se pela mudança na redação dos itens 10.2.2, "e", 12.1 e 12.1.1 do Edital, passando a constar:

"10.2.2 e) As proponentes deverão oferecer proposta de desconto para cada item da Tabela (A, B, C e D), levando em conta as particularidades de cada um deles, sob pena de desclassificação";

"12.1. Para julgamento será adotado o critério de MAIOR DESCONTO DE CADA ITEM DO LOTE, respeitando-se o valor máximo admitido para a presente licitação (R\$ 1.175.317,00 – um milhão e cento e setenta e cinco mil e trézentos e dezessete reais). Será, posteriormente, observada a média dos descontos estabelecidos pelo proponente para cada item da tabela (A, B, C e D) constante do Anexo I".

"12.1.1. Será declarada vencedora a licitante que apresentar o MAIOR DESCONTO DO LOTE, obtido este por meio da média aritmética de todos os descontos a serem concedidos para cada item das tabelas A, B, C e D".

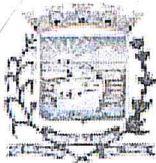
Em eventual homologação do presente parecer, sugiro o encaminhamento à SEMSEG, a fim de que a Sra. Secretária se manifeste formalmente quanto à opção pelo critério de julgamento que entender mais adequado, bem como quanto à justificativa dos preços constantes do Termo de Referência, procedendo a CPL, em sendo o caso, às alterações necessárias anteriormente à nova publicação do instrumento editalício.

É o parecer, porém sob censura, que submeto a apreciação superior.

Paranaguá, 29 de março de 2016.

*Esther Braun*

**Esther Braun**  
**Procuradora Municipal**  
**OAB/PR 58.192**



## GUIA DE REMESSA DE PROCESSOS

NÚMERO: 33340/2015

SEQUÊNCIA: 31

LOCAL DE ORIGEM: PROGEM - GAB. DO PROCURADOR GERAL

LOCAL DE DESTINO: SEMSEG - SEC. MUNICIPAL DE SEGURANCA

RESPONSÁVEL: SEMSEG - SEC. MUNICIPAL DE SEGURANCA

DATA	REQUERENTE	ASSUNTO	Nº PROCESSO
02/10/2015	SECRETARIA MUNICIPAL DE SEGURANCA-SEMSEG	ENCAMINHA - PROJETOS	33340/2015-0

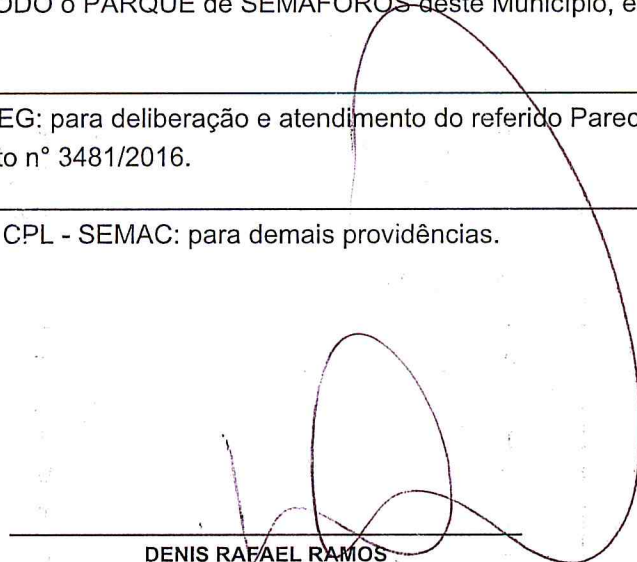
1 Processo(s) enviado(s)

**DESCRIÇÃO:**

1 - APROVO o Parecer Jurídico nº 177/2016-AC, da lavra da Dra. Esther Braun, em treze laudas acostadas na tramitação nº 30, fls. 714/727, por seus próprios fundamentos, opinando por "alterações" no Edital Retificado, de Licitação na Modalidade PREGÃO ELETRÔNICO nº 007/2016, REGISTRO DE PREÇOS nº 005/2016, para prestação de SERVIÇOS para MANUTENÇÃO PREVENTIVA e CORRETIVA, com FORNECIMENTO de PEÇAS de REPOSIÇÃO (GENUÍNA / PRIMEIRA LINHA) e ASSISTÊNCIA TÉCNICA de TODO o PARQUE de SEMÁFOROS deste Município, em atendimento à SEMSEG.

2 - Do exposto, segue à SEMSEG: para deliberação e atendimento do referido Parecer Jurídico, em atenção ao Artigo 1º, do Decreto nº 3481/2016.

3 - Em sequência, remeta-se à CPL - SEMAC: para demais providências.

  
 DENIS RAFAEL RAMOS  
 29/03/2016