

GRUPO II – CLASSE VI – Primeira Câmara

TC 014.741/2016-4

Natureza: Representação

Entidade: Conselho Regional de Enfermagem do Paraná
(Coren/PR)

Representante: Maxihost Hospedagem de Sites Ltda.
(06.043.809/0001-87)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REALIZAÇÃO DE PROCESSO LICITATÓRIO DESTINADO EXCLUSIVAMENTE À PARTICIPAÇÃO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. DESCUMPRIMENTO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A ADMINISTRAÇÃO. ALERTA. ARQUIVAMENTO.

Relatório

Cuidam os autos de representação formulada pela empresa Maxihost Hospedagem de Sites Ltda. reportando supostas irregularidades no pregão eletrônico 4/2015 (processo administrativo 74/2015), promovido pelo Conselho Regional de Enfermagem do Paraná (Coren/PR), cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços especializados de hospedagem de *web sites* e aplicações *web* em estrutura dedicada e gerenciada, serviços de e-mail corporativo e serviços de e-mail marketing, disponibilizados por meio de infraestrutura física segura, com fornecimento de segurança IP e serviço de conectividade com a internet (peça 1).

2. As irregularidades foram assim resumidas pela Secex-SC (peça 4):

“6. O *periculum in mora* está evidenciado no avançado estágio da licitação. Como visto no tópico desta instrução relativo ao histórico, já houve a abertura da proposta, no dia 18/05/2016 da única empresa habilitada, no dia 2/3/2016. Eventual assinatura e início da execução do contrato poderão aumentar o risco de ineficácia da decisão de mérito, nos termos do *caput* do art. 276 do Regimento Interno do TCU.

7. Quanto ao *fumus boni iuris*, será tratado a seguir.

8. As alegações são as seguintes.

9. Erro de data no edital: a representante alega que, na primeira publicação, a data apresentada – 25/03/2016 (peça 1, p. 2 e peça 2, p. 1) – era anterior à própria data da publicação – 06/05/2016 (peça 1, p. 2).

10. Assim, teria havido nova publicação, no dia 09/05/2016, sem restabelecimento do prazo inicialmente estabelecido.

11. Análise: A data da abertura das propostas corrigida foi 18/05/2016 (peça 1, p. 3). A nova publicação ocorreu em 09/05/2016, ou seja, 9 dias antes, obedecendo o art. 4º, inciso V, da Lei 10.520/2002.

12. Desta forma, não cabe razão à representante.

13. Exigência de comprovação de índices de Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral superiores a 1: a representante alega que esta não pode ser a única forma de

atestar a qualificação econômico-financeira, que haveria restrição à competitividade (peça 1, p. 3-6).

14. Análise: Não há no art. 31 da Lei 8.666/1993 restrição a que a comprovação de habilitação econômico-financeira seja feita com base nos índices acima.

15. A experiência do signatário desta instrução em 22 anos no Tribunal de Contas da União dá conta de centenas de licitações em que as únicas exigências foram as que ora se questionam, e os apontamentos, nas referidas auditorias, ocorriam quando os índices exigidos eram exagerados, o que não é o caso, pois basta que sejam superiores a 1.

16. Desta forma, não cabe razão à representante.

17. Descumprimento da obrigatoriedade de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte: a representante alega que houve descumprimento a tal obrigação legal, prevista nas Leis Complementares 147/2014 e 123/2006 (peça 1, p. 6).

18. Análise: De fato, assim dispõe os arts. 47 e 48 da LC 123/2006, alterado pela LC 147/2014:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (grifei)

19. A obrigatoriedade de realizar o processo licitatório com participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte fica mais evidente quando se observa que a redação anterior estabelecia que a administração 'poderia' realizar o certame desta forma, em contraste com a palavra "deverá" que passou a constar da nova redação.

Redação anterior à LC 147/2014

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública **poderá** realizar processo licitatório:

I - destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (grifei)

20. Assim, verifica-se que assiste razão à representante, pois o subitem 6.1.5 do edital proporciona benefícios a microempresas e empresas de pequeno porte, mas aceita a participação de outras que não estejam enquadradas naquelas classificações, como previsto nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar 123/2006 e que valem apenas para licitações cujos valores estejam acima de R\$ 80.000,00.

21. Entretanto, é necessário se saber, antes, se o vencedor da licitação não foi microempresa ou empresa de pequeno porte, caso em que a anulação do certame prejudicaria a administração sem trazer qualquer benefício.

22. Desta forma, propõe-se realizar oitiva prévia do Coren-PR anteriormente a eventual adoção de medida cautelar."

3. Em vista disso, propôs a unidade instrutiva o conhecimento da representação e a oitiva prévia do conselho, com supedâneo no art. 276, §2º, do RI/TCU, acerca do descumprimento do art. 48 da LC 123/2006, o qual dispõe que a Administração Pública deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

É o relatório.

Proposta de Deliberação

Cuidam os autos de representação formulada pela empresa Maxihost Hospedagem de Sites Ltda. reportando supostas irregularidades no pregão eletrônico 4/2015 (processo administrativo 74/2015) promovido pelo Conselho Regional de Enfermagem do Paraná (Coren/PR), cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços especializados de hospedagem de *web sites* e aplicações *web* em estrutura dedicada e gerenciada, serviços de e-mail corporativo e serviços de e-mail marketing, disponibilizados por meio de infraestrutura física segura, com fornecimento de segurança IP e serviço de conectividade com a internet (peça 1).

2. A representante alega, em breve síntese, que: (i) na primeira publicação, a data apresentada – 25/3/2016 (peça 1, p. 2 e peça 2, p. 1) – era anterior à própria data da publicação – 6/5/2016 (peça 1, p. 2). Assim, teria havido nova publicação, no dia 9/5/2016, sem restabelecimento do prazo inicialmente estabelecido; (ii) a exigência de comprovação de índices de liquidez geral, liquidez corrente e solvência geral superiores a um, não poderia ser a única forma de atestar a qualificação econômico-financeira; e (iii) haveria descumprimento da obrigatoriedade de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte.

3. As duas primeiras irregularidades foram afastadas pela Secex-SC nos seguintes termos, não havendo reparos a fazer (peça 4):

“9. Erro de data no edital: a representante alega que, na primeira publicação, a data apresentada – 25/03/2016 (peça 1, p. 2 e peça 2, p. 1) – era anterior à própria data da publicação – 06/05/2016 (peça 1, p. 2).

10. Assim, teria havido nova publicação, no dia 09/05/2016, sem restabelecimento do prazo inicialmente estabelecido.

11. Análise: A data da abertura das propostas corrigida foi 18/05/2016 (peça 1, p. 3). A nova publicação ocorreu em 09/05/2016, ou seja, 9 dias antes, obedecendo o art. 4º, inciso V, da Lei 10.520/2002.

12. Desta forma, não cabe razão à representante.

13. Exigência de comprovação de índices de Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral superiores a 1: a representante alega que esta não pode ser a única forma de atestar a qualificação econômico-financeira, que haveria restrição à competitividade (peça 1, p. 3-6).

14. Análise: Não há no art. 31 da Lei 8.666/1993 restrição a que a comprovação de habilitação econômico-financeira seja feita com base nos índices acima.

15. A experiência do signatário desta instrução em 22 anos no Tribunal de Contas da União dá conta de centenas de licitações em que as únicas exigências foram as que ora se questionam, e os apontamentos, nas referidas auditorias, ocorriam quando os índices exigidos eram exagerados, o que não é o caso, pois basta que sejam superiores a 1.

16. Desta forma, não cabe razão à representante.”

4. Com relação ao descumprimento da obrigatoriedade de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte, a LC 123/2006, com a redação dada pela LC 147/2014, estabeleceu, no seu art. 48:

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);”

5. Por sua vez, o subitem 6.1.5 do edital previu tratamento diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte, mas não estabeleceu a sua exclusividade de participação no certame.
6. Desta forma, assistiria razão à representante.
7. No entanto, consulta ao site <http://www.licitacoes-e.com.br> revela que participaram do certame três empresas, sendo duas microempresas e uma empresa de pequeno porte: Maxx Projetos e Consultoria em TI Ltda. – ME (microempresa), Infra Lab. Tecnologia e Comércio Ltda. – ME (microempresa) e TSI Tecnologia e Segurança de Informática Ltda. (EPP), tendo a primeira se sagrado vencedora.
8. Sendo assim, considero ser suficiente cientificar o Coren de que, nos termos do art.48, I, da LC 123/2006, com a redação dada pela LC 147/2014, a administração pública **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Diante do exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que ora submeto a apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 7 de junho de 2016.

WEDER DE OLIVEIRA
Relator

ACÓRDÃO Nº 3680/2016 – TCU – 1ª Câmara

1. Processo nº TC 014.741/2016-4.
2. Grupo II – Classe VI – Assunto: Representação
3. Representante: Maxihost Hospedagem de Sites Ltda. (06.043.809/0001-87).
4. Entidade: Conselho Regional de Enfermagem do Paraná.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo em Santa Catarina (Secex-SC).
8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Maxihost Hospedagem de Sites Ltda. reportando supostas irregularidades no pregão eletrônico 4/2015 (processo administrativo 74/2015), promovido pelo Conselho Regional de Enfermagem do Paraná (Coren), cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços especializados de hospedagem de *web sites* e aplicações *web* em estrutura dedicada e gerenciada, serviços de e-mail corporativo e serviços de e-mail marketing, disponibilizados por meio de infraestrutura física segura, com fornecimento de segurança IP e serviço de conectividade com a internet.

9.1. conhecer da representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. dar ciência ao Conselho Regional de Enfermagem do Paraná de que, nos termos do art.48, I, da Lei Complementar 123/2006, com a redação dada pela LC 147/2014, a administração pública deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

9.3. enviar cópia desta deliberação ao Conselho Regional de Enfermagem do Paraná e ao representante;

9.4. arquivar os autos e encerrar o processo.

10. Ata nº 19/2016 – 1ª Câmara.

11. Data da Sessão: 7/6/2016 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-3680-19/16-1.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Benjamin Zymler, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e Weder de Oliveira (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WEDER DE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Subprocurador-Geral