

ESTADO DE GOIÁS
SECRETARIA DE ESTADO DE DESENVOLVIMENTO E INOVAÇÃO
PROCURADORIA SETORIAL

Processo: 202014304000172

Nome: @nome_interessado_maiusculas@

Assunto: Parecer prévio. Edital de Pregão Eletrônico. Sistema de registro de preços.

PARECER JURÍDICO PROCSET- 14364 N° 20/2020

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. EVENTUAL CONTRATAÇÃO. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, COM DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES A SEREM ADOTADAS ANTES DA DEFLAGRAÇÃO DA FASE EXTERNA DO CERTAME.

1. RELATÓRIO

- 1.1. Versam os autos sobre procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico, tipo menor preço por item, visando ao Registro de Preços para futura e eventual contratação de empresa fornecedora de computadores portáteis (*notebooks*), estações de trabalho microcomputadores (*desktops*) e monitores, com garantia de funcionamento on-site pelo período de 60 (sessenta) meses para todos os equipamentos descritos, a fim de atender as demandas dos órgãos integrantes deste mecanismo de compras, conforme condições e especificações no Termo de Referência, anexo ao edital.
- 1.2. A despesa global estimada, decorrente da execução do serviço objeto desta licitação entre os órgãos partícipes durante o período de vigência de 12 (doze) meses, é de R\$ 95.607.167,86 (noventa e cinco milhões, seiscentos e sete mil, cento e sessenta e sete reais e oitenta e seis centavos), conforme item 3 do Termo de Referência.
- 1.3. Por meio do **Despacho nº 701/2020**, da Gerência de Compras Governamentais da SEDI (000016673582), os autos foram encaminhados a esta Procuradoria Setorial, para análise prévia da instrução processual e da minuta do Edital e seus anexos, nos moldes do art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93.
- 1.4. É o breve relato. Passa-se à orientação jurídica.

2. CONSIDERAÇÕES QUANTO AO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS (SRP) - COMPETÊNCIA DA SEDI PARA GERENCIAR A ATA DE REGISTRO DE PREÇOS EM QUESTÃO

- 2.1. Em se tratando de uma análise prévia, faz-se prudente tecer algumas considerações ao Sistema de Registro de Preços.
- 2.2. O Sistema de Registro de Preço consiste em um conjunto de procedimentos para o registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens para contratações futuras. No sistema de registro de preços, o intuito é realizar uma licitação, mediante concorrência ou pregão, para registrar em ata os preços de diversos itens (bens ou serviços), apresentados pelos licitantes vencedores, que poderão ser adquiridos pela Administração, dentro de determinado prazo, na medida de sua necessidade.
- 2.3. O Sistema de Registro de Preços - SRP, previsto na Lei federal n. 8.666/93 e Lei Estadual n. 17.928/12, é regulamentado no âmbito federal pelo Decreto nº 7.892/2013 e, no âmbito do estado de Goiás, pelo Decreto nº 7.437/2011.

2.4. Marçal Justen Filho^[1] discorre acerca do sistema nos seguintes termos: “*O pregão é uma modalidade de licitação, enquanto o registro de preços é um sistema de contratações*”. Dessa forma, tem-se que, enquanto o pregão gera um único contrato (ainda que a execução possa ser continuada), o registro de preços propicia uma série de contratações.

2.5. Contudo, isso não significa que a Administração Pública fica obrigada a adquirir/contratar todos os objetos do procedimento licitatório. Pelo contrário, a Ata de Registro de Preços é um documento obrigacional vinculativo, com característica de compromisso futuro, de forma que o licitante vencedor, ao assiná-la, compromete-se a fornecer o item que lhe foi adjudicado, pelo preço registrado, caso seja necessário. Assim, tal prática cria mera expectativa de direito ao fornecedor registrado, sendo somente uma possibilidade de futura aquisição.

2.6. No que concerne às vantagens relacionadas ao Sistema de Registro de Preços, tem-se que esse método – por não necessitar de recurso orçamentário prévio – permite maior flexibilidade e agilidade ao gestor público, pois a licitação é realizada com antecedência e, após a finalização do procedimento, aguarda-se apenas a dotação orçamentária para efetivação da contratação.

2.7. No caso concreto, o valor vultoso da licitação justifica-se pela quantidade de órgãos partícipes. Por outro lado, vê-se que a Secretaria de Desenvolvimento se apresenta como órgão gerenciador da ata em vista a atribuição estabelecida pelo art. 4, V, do Decreto 9461/19:

Art. 4º São atribuições do Órgão de Gestão de Tecnologia da Informação:

(...)

V – padronizar insumos de Tecnologia da Informação, visando economia de escala, redução de custos operacionais e melhor negociação com fornecedores;

2.8. Feitos os esclarecimentos iniciais, passa-se à análise da legislação aplicável.

3. DA REGULARIDADE DA FASE INTERNA

3.1. Fixadas essas premissas, parte-se para a análise das hipóteses em que a lei recomenda a utilização do Sistema de Registro de Preços. Veja-se:

Decreto estadual nº 7.437/11

Art. 2º Será adotado, preferencialmente, o Sistema de Registro de Preços nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo;

IV - quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

(grifo nosso)

Parágrafo único. Poderá ser realizado registro de preços para contratação de bens e serviços de informática e para a contratação de reformas e de serviços gerais de manutenção preventiva e corretiva em prédios públicos estaduais, obedecida a legislação vigente, desde que devidamente justificada e caracterizada a vantagem econômica, obedecendo-se ao seguinte:

[...]

3.2. Extraí-se do Termo de Referência (000015685294) a justificativa detalhada para a contratação, de cujo teor destacam-se os seguintes termos:

2.4 - **Visando uma economia em escala** a Administração Pública Estadual está adotando o planejamento de compras compartilhadas de bens de TI, adequados às necessidades de cada órgão, em número e recursos.

2.5 - É importante ressaltar, ainda, que **a contratação faz parte das ações estratégicas da Subsecretaria de Tecnologia da Informação – STI** (criada pela Lei nº 20.491, de 25 de junho de 2019), vinculada a Secretaria de Estado de Desenvolvimento e Inovação – SEDI, prevista no Plano Diretor de Tecnologia da Informação 2020-2021. O plano de ação 05 (Modernização dos Sistemas de TI do Estado) tem como uma das metas a contratação centralizada de produtos e serviços de TI e comunicação através de Registro de Preços.

3.3. Outrossim, com vistas a validar a opção pelo Sistema de Registro de Preços, a Gerência de Serviços, mediante Despacho nº 70/2020 (000015812303), ressalta que o objetivo deste processo é a **"aquisição padronizada de equipamentos, com base em levantamento realizado em conjunto com as TI Setoriais, o ganho em escala e a**

possibilidade de aquisição fracionada dos bens, o que permite melhor gerenciamento dos equipamentos em estoque e atendimento eficiente de demandas emergenciais."

- 3.4. Dessa forma, a opção pelo Sistema de Registro de Preços mostra-se adequada ao caso em análise.
- 3.5. Prosseguindo, ressalte-se que a fase preparatória é de suma importância para que o procedimento ocorra em perfeitas condições e para que o contrato administrativo seja eficiente.
- 3.6. Por se tratar do planejamento do procedimento, tem-se que os seguintes atos devem compreender a fase interna, conforme o artigo 14 do Decreto Estadual nº 9.666/2020:
- a) **elaboração do estudo técnico preliminar e do termo de referência:** (000015807377) e (000016621981), respectivamente;
 - b) **aprovação do estudo técnico preliminar e do termo de referência pela autoridade competente ou por quem ela delegar:** Ausentes
 - c) **elaboração do edital**, que estabelecerá os critérios de julgamento e a aceitação das propostas, o modo de disputa e, quando necessário, o intervalo mínimo de diferença de valores ou de percentuais entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta: (000016534617).
 - d) **definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, dos prazos e das condições** que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e a execução do contrato e para o atendimento das necessidades da administração pública: presentes na minuta de edital (000016534617);
 - e) **designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio:** O art. 3º, inciso IV, da Lei Federal nº 10.520/2002, impõe o dever da autoridade competente de designar, entre os servidores do órgão, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio. Igual comando consta do art. 8º, inciso VI, do Decreto Estadual nº 9.666/2020. A providência foi atendida com a juntada da **Portaria 153/2020-SEI** (000016672576), que designa os pregoeiros e os membros da equipe de apoio para a modalidade Pregão. Demais disso, verifica-se a juntada do Certificado do "Curso de Pregoeiro" (000016672633), em atenção ao disposto no art. 17º, § 2º, do Decreto supracitado.
- 3.7. Nessa esteira, os seguintes documentos complementam a mencionada fase interna, nos termos do artigo 8º do Decreto Estadual 9.666/2020:
- a) **planilha estimativa de despesa:** Estimativa de Custo (000015694957).
 - b) **previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas:** por se tratar de licitação para registro de preços, não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil, ocasião em que a exigência contida no inciso IV do art. 8º do Decreto estadual nº 9.666/2020 deverá ser cumprida em momento oportuno.
 - c) **autorização de abertura da licitação:** Nesse item, cumpre salientar o enunciado do Boletim de Jurisprudência 146/2016, que assim dispõe: "*A autorização para realização de procedimento licitatório ou para sua dispensa é ato próprio de competência do ordenador de despesas e não da comissão permanente de licitação.*" Contudo, por se tratar de licitação para registro de preços, não se faz necessária a Requisição de Despesa para o prosseguimento da licitação.
- 3.8. Por sua vez, o Decreto 7.437/2011, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços no âmbito do Estado de Goiás, elenca, em seu art. 9º, os requisitos mínimos que deverão constar no edital de licitação para registro de preços:
- I - a especificação/descrição do objeto, explicitando o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para a caracterização do bem ou serviço, inclusive definindo as respectivas unidades de medida usualmente adotadas;
 - II - a estimativa de quantidades a serem adquiridas no prazo de validade do registro;
 - III - o preço unitário máximo que a Administração se dispõe a pagar, por contratação, consideradas as regiões e as estimativas de quantidades a serem adquiridas;
 - IV - a quantidade mínima de unidades a ser cotada, por item, no caso de bens;

- V - as condições quanto aos locais, prazos de entrega, forma de pagamento e, complementarmente, nos casos de serviços, quando cabíveis, a frequência, periodicidade, características do pessoal, materiais e equipamentos a serem fornecidos e utilizados, os procedimentos a serem seguidos e os cuidados, deveres, disciplina e controles a serem adotados;
- VI - o prazo de validade do registro de preço;
- VII - os órgãos e as entidades participantes do respectivo registro de preço;
- VIII - os modelos de planilhas de custo, quando cabíveis, e as respectivas minutas de contratos, quando for o caso;
- IX - as penalidades a serem aplicadas por descumprimento das condições estabelecidas;
- X - a estipulação prévia da forma de controle, reajuste e atualização dos preços registrados;
- XI - as sanções para a recusa injustificada do beneficiário ao fornecimento dos bens ou da prestação dos serviços, dentro do limite máximo previsto;

3.9. Assim sendo, com relação aos requisitos que o art. 9º do Decreto estadual nº 7.437/11 exige para regularidade do edital de licitação para registro de preços, depreende-se da minuta de edital que estão devidamente atendidos. Noutro giro, à luz do art. 14, II, do Decreto 9.666/2020, **deve-se providenciar a aprovação do estudo técnico preliminar e do termo de referência pela autoridade competente ou por quem ela delegar, com vistas à regularidade da fase interna.**

4. DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO: MENOR PREÇO POR ITEM

4.1. No que tange ao tipo de licitação, "*menor preço - por item*", a determinação prevista nos arts. 15, IV, da Lei nº 8.666/1993 é no sentido de que, ***sempre que possível***, as compras e serviços sejam subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, com vistas a preservar a economicidade almejada pela Administração Pública.

4.2. O Tribunal de Contas, inclusive, já editou uma súmula a respeito do tema, qual seja, a licitação por item (e não por preço global) deve ser a regra quando o objeto da licitação for divisível:

SÚMULA Nº 247

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade (TCU, Acórdão 122/2014, Plenário, Rel. Benjamin Zymler, 29.01.2014, Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e contratos do TCU n. 183).

4.3. Esse é também o entendimento da doutrina, conforme se observa o entendimento do Rafael Carvalho^[2]: "A licitação por grupos ou lotes, em que há o agrupamento de diversos itens, deve ser utilizada em situações excepcionais, que demonstrem a inviabilidade técnica ou econômica da licitação por itens, bem como a ausência de risco à competitividade".

4.4. Assim, o posicionamento a respeito desse ponto é realmente de que, em regra, nos procedimentos licitatórios onde os objetos são de natureza divisível, deve a Administração Pública optar preferencialmente pelo tipo "menor preço por item", de modo a viabilizar a participação do maior número possível de interessados, resguardando consequentemente os princípios da isonomia e competitividade, os quais são considerados como basilares nos procedimentos licitatórios.

4.5. Denota-se, assim, que a decisão administrativa com relação ao tipo de licitação escolhido "*menor preço por item*" está consoante com o dispositivo legal vigente.

5. DOS DOCUMENTOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS

5.1. Por se tratar de Sistema de Registros de Preços, não serão exigidos, por ora, o cumprimento de certos comandos legais, mormente de aspectos financeiros, os quais deverão ser satisfeitos no momento em que forem realizadas as contratações. É o caso, por exemplo, da necessidade de obtenção da competente autorização do Governador do Estado, exigida pelo artigo 47 da Lei Complementar Estadual nº 58/2006, caso a fonte pagadora seja Estadual. Do mesmo modo, nessa oportunidade, incidirão os regramentos atinentes à seara orçamentário-financeira,

como: a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira do artigo 16, I e II, da Lei Complementar nº 101/2000; a Programação de Desembolso Financeiro; as Notas de Empenho correlatas ao custeio do ajuste; e demais documentos de alçada financeira.

5.2. Nesse sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União^[3]: *"Na licitação para registro de preços, a indicação da dotação orçamentária é exigível apenas antes da assinatura do contrato.*

5.3. Justifica-se tal situação pelo fato de que o registro de preços *"não é uma modalidade licitatória, mas, sim, um mecanismo para a formação de banco de preços de fornecedores, que não gera compromisso efetivo de aquisição."*^[4] Por isso, desnecessária a indicação de dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil.

6. DO TRATAMENTO DIFERENCIADO ÀS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE

6.1. A Lei Complementar nº 123/2006 dispõe que a administração pública deverá estabelecer em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte:

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a **administração pública**: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

[...]

III - **deverá** estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, **cota de até 25%** (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014). (Grifamos.)

6.2. Contudo (e principalmente por representar uma medida de regulação estatal em favor das micro e pequenas empresas), tal dever não é absoluto e comporta exceções balizadas pelo princípio constitucional da eficiência, igualmente previstas por lei:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

I - (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado.

6.3. No caso dos autos, a não aplicação da reserva de cota de 25% às microempresas e empresas de pequeno porte, em referência aos arts. 49, III, da Lei Complementar 123/2006 e art. 26, II, da Lei Complementar Estadual 117/2015, foi devidamente justificada no item 2.10 do Edital:

2.10 DA RESERVA OU NÃO DE COTAS PARA MICROEMPRESAS (ME) OU EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP):

2.10.1 - **Não haverá reserva de cotas.** Nos termos do Art. 49, inciso II da Lei Complementar 123/2006 e Art. 26, inciso II da Lei Complementar Estadual 117/2015, **a fixação de cota reservada a ME/EPP poderia comprometer a uniformização dos equipamentos a serem fornecidos**, afetando, assim, a manutenção e logística de distribuição em todo o território estadual, uma vez que **com um parque padronizado de equipamentos pode-se usar imagem unificada e a manutenção, mesmo remota, seria facilitada diminuindo consideravelmente o tempo de instalação e indisponibilidade dos equipamentos.** Dessa maneira, vê-se obrigado por não fixar cotas reservadas para ME/EPP nos termos da LC 123/2006 e LC Estadual 117/2015. Apesar de estarem separados em itens, **é imprescindível que todos os bens sejam idênticos, do mesmo modelo e do mesmo fornecedor.** Essa necessidade advém das **políticas de gerenciamento** adotadas pela equipe técnica da SEDI, que estabelecem **procedimentos e scripts de configuração que, quando executados, devem produzir os mesmos resultados em todos os equipamentos.**

6.4. Observa-se, à primeira vista, de acordo com as razões expostas pela área técnica, que o desdobramento da oferta para públicos distintos (ampla concorrência e reserva às MEs e EPPs) poderia resultar na aquisição de produtos díspares que comprometeriam o conjunto da contratação, especialmente a utilização e o gerenciamento das máquinas. Parece ser o caso, portanto, em que a funcionalidade do objeto está atrelada à padronização não apenas de características e especificações técnicas, mas de identidade inclusive de fabricante e marca.

6.5. Isso, todavia, não significa preterição ao tratamento favorecido de que as micro e pequenas empresas gozam por mandamento constitucional, tendo sido observado por meio do item 7.1 do Edital (000016534617).

7. DA ESTIMATIVA DE PREÇOS

7.1. A **pesquisa de preços** é a principal etapa na realização da **estimativa do valor da contratação**. É também com base nela que a Administração definirá os valores máximos admissíveis e aquelas propostas cujo conteúdo se considerará *inexequível*. Além disso, essa estimativa tem por finalidade, especialmente, verificar se existem recursos orçamentários suficientes para o pagamento da despesa com a contratação.

7.2. A necessidade de demonstração da ampla pesquisa para verificação do preço de mercado obrigatoriamente deve constar dos autos, pois é a única forma de se documentar que houve preocupação com a economicidade da contratação e a busca pela proposta mais vantajosa, princípio fundamental da licitação, previsto no art. 3º da Lei 8.666/1993.

7.3. Nessa linha, é recomendado aos órgãos licitantes a observância da interpretação levada a efeito no **Despacho nº 698/2019 - GAB - PGE** sobre o **art. 88-A da Lei Estadual nº 17.928/12**, que elenca um rol de parâmetros a ser utilizado para a elaboração da estimativa de preços no procedimento licitatório, a saber:

- **Parâmetro Inciso I – Portal de Compras Governamentais de Goiás:** (000014517408)
- **Parâmetro Inciso II – preço constante de banco de preços públicos, contratado pelo Estado de Goiás:** (000015740382)
- **Parâmetro Inciso III – preço registrado no Estado:** Não foi encontrado preços registrados no Estado (000015736867)
- **Parâmetro Inciso IV – preços de Atas de Registro de Preços de outros entes:** Conforme justificativa da Gerência de Serviços (000015694957), "Durante a pesquisa realizada foram encontrados itens com características semelhantes, pois os computadores apresentam muitas variáveis que podem divergir. Na pesquisa a Atas de Registro de Preços de outros entes para os itens de contratação, foi encontrado preços de referências de acordo com o detalhamento apresentado abaixo."

- *Computador tipo I:* Foi encontrado o Registro de Preço realizado pela ABIN. (documento SEI: 000015758307)
- *Computador tipo II:* Foi encontrado o Registro de Preço realizado pelo Tribunal de Justiça do Tocantins. (documento SEI: 000015758406)
- *Notebook:* Foi encontrado o Registro de preço realizado pelo Tribunal Regional Eleitoral de Goiás (documento SEI: 000015758433)
- *Monitor:* Foi encontrado o Registro de preço realizado pelo Tribunal Regional Eleitoral de Goiás (documento SEI: 000015758433)

- **Parâmetro Inciso V – preço de tabela de referência de órgãos públicos vigente:** Não foi encontrado preço de referência no portal de compras do estado (ComprasNet) . (Documento SEI: 000014592759). Por outro lado, foi inserida a pesquisa do painel de preços do Governo Federal, sendo que o valor utilizado na pesquisa consiste na média apresentada pelo sistema. (Documento SEI: 000015758721);

- **Parâmetro Inciso VI – contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços:** Atendido pelo Inciso II. (Documento SEI: 000015740382);

- **Parâmetro Inciso VII – pesquisa junto a fornecedores:** Propostas comerciais/orçamentos para compor a estimativa de preços, conforme anexos. (Documento SEI: 000014523603, 000014648697 e 000014698276).

7.4. Assim sendo, demonstrada a presença dos parâmetros dos incisos I, II, IV, VI e VII do art. 88-A da Lei Estadual 17.928/2012, bem como a observância do Despacho 698/2019-GAB, referente a estimativa de preços, esta Procuradoria Setorial opina pela regularidade desse quesito.

7.5. Ressalte-se, contudo, que a análise comparativa de preços e a conferência dos objetos pretendidos são atribuições sob a responsabilidade dos respectivos setores competentes, sendo impraticável tal averiguação por parte desta Procuradoria Setorial, a qual não possui conhecimento técnico para conferência de tais especificidades, cabendo tão somente a apreciação dos aspectos eminentemente jurídicos.

8. DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

8.1. Consta da Minuta de Edital do Pregão Eletrônico, no item 6.4, um rol de hipóteses em que proíbe a participação de determinadas empresas, dentre as quais encontra-se a impossibilidade de participação deste Pregão de empresa que se encontre em processo de dissolução, **recuperação judicial**, recuperação extrajudicial, falência, concordata, fusão, cisão, incorporação, concurso de credores ou em liquidação. que não se admite a participação (VIII).

8.2. Com efeito, o art. 31, II, da Lei nº 8.666/93 preconiza que a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a **certidão negativa de falência ou concordata** expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física.

8.3. Joel Niebuhr^[5] aduz que o art. 31, II, da Lei de Licitações não foi alterado para substituir certidão negativa de concordata por certidão negativa de recuperação judicial, a Administração não pode exigir tal documento como condição de habilitação, haja vista a ausência de autorização legislativa. Assim, as empresas submetidas à recuperação judicial estão dispensadas da apresentação da referida certidão.

8.4. O art. 31, II da Lei nº 8.666/93 é uma norma restritiva e, por isso, não admite interpretação que amplie o seu alcance. Por força do princípio da legalidade, é vedado à Administração conferir interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa. Logo, é incabível a automática inabilitação de empresas em recuperação judicial unicamente pela não apresentação de certidão negativa.

8.5. Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça^[6] adotou o seguinte entendimento: "**Sociedade empresária em recuperação judicial pode participar de licitação, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica.**"

8.6. Desse modo, ressalta-se que o Tribunal de Contas do Estado de Goiás^[7], em outra oportunidade, determinou à Secretaria de Estado da Saúde (SES-GO) que retirasse de seus instrumentos convocatórios a proibição de mera participação, em procedimento licitatório, de empresa em recuperação judicial, devendo sua viabilidade econômica ser aferida quando da fase de habilitação da mesma.

8.7. A par disso, cita-se também a orientação da Procuradoria-Geral do Estado de Goiás, **Despacho 746/2020-GAB (2020000010015973)**, ocasião em que determinou que fosse adequado o Edital para que nele passasse a constar previsão de que as empresas que estiverem em recuperação judicial que tiveram seu Plano de Recuperação aprovado judicialmente poderão participar do certame^[8].

8.8. Por tais razões, recomenda-se a **supressão do impeditivo à participação do certame, referente à empresa em recuperação judicial, (item 6.4, VIII, da Minuta de Edital)**, conforme entendimento do STJ. Permanecendo, entretanto, inalteradas as outras hipóteses de proibições. Do mesmo modo, recomenda-se a **supressão da exigência de certidão negativa de recuperação judicial**, no que tange à qualificação econômico-financeira, para fins de habilitação (**item 14.13, III, "b"**, da minuta de edital).

9. DAS CERTIFICAÇÕES EXIGIDAS PARA ASSINATURA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

9.1. O item 19 da Minuta do Edital^[9], espelhando exigência prescrita no Termo de Referência, prevê que os equipamentos que se pretendem adquirir devem possuir determinadas marcas de certificação que, segundo a Lei federal n. 9.279/96, são aquelas usadas para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas, notadamente quanto à qualidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada (art. 123, II).

9.2. Na prática, propõe-se imputar à licitante que se sagrar vencedora no pregão que demonstre, por ocasião da assinatura da Ata de Registro de Preços, a conformidade com a Norma IEC 60950 (*Safety of Information Technology Equipment Including Electrical Business Equipment*), ou sua equivalente Norma NBR 10842, e a Norma CISPR22 (*Limits and Methods of Measurement of Radio Interference Characteristics of Information Technology Equipment*).

9.3. Mas não é só.

9.4. O subitem 19.3 exige, também quando da assinatura da ata, que o fabricante demonstre ser membro do consórcio DMTF (*Desktop Management Task Force*) nas categorias "*DTMF Member List*" como "*Board*" ou "*Leadership*".

9.5. Para tanto, deverá fazer prova mediante o site oficial <http://www.dmtf.org> ou, alternativamente, outra forma de comprovação, como certificação ou declaração emitida pelo consórcio. Ao que parece, tal exigência se subsume à categoria de marca coletiva, usada para identificar produtos ou serviços provindos de membros de uma determinada entidade (art. 123, III, Lei federal n. 9.279/96).

9.6. Conforme anota Érica Miranda dos Santos Requi^[10]:

Nas licitações, apenas será lícito ao Poder Público promover exigências mínimas necessárias para o fim de assegurar a eficiência da contratação, ou seja, que visem selecionar uma oferta vantajosa e plenamente capaz de atender ao interesse público determinante da contratação. Por essa razão, não é lícito à Administração estabelecer condições que, apesar de relacionadas ao objeto do certame, não são indispensáveis nem relevantes para assegurar seu adequado cumprimento. **A partir desse contexto, a exigência de marcas, selos e certificação em licitações será legítima apenas se fundamentada em: a) norma específica, cujo teor condicione a comercialização do bem/prestação do serviço à obtenção do selo ou certificado (normas técnicas) – situação, inclusive, que será obrigatória a exigência pela Administração ou b) quando os quesitos pertinentes à emissão do certificado abarcarem condições técnicas e de qualidade mínimas à satisfatória utilização do bem/prestação do serviço.**

9.7. São exemplos de certificações excepcionalmente admitidas em licitações, segundo o TCU, aquelas emitidas pela Anatel^[11] para atestar a funcionalidade de aparelhos de telecomunicação e tablets, e por órgãos ou entidades ambientais em aquisições de mobiliário de madeira^[12].

9.8. No caso concreto, conquanto as certificações tenham sido estabelecidas na minuta do edital como pré-requisitos para a assinatura da Ata de Registro de Preços, e não condição de qualificação técnica a serem aferidas na fase de habilitação, ainda trazem consigo o potencial de restringir o universo de licitantes que acorrerão ao certame e por isso devem ser encaradas com muita ressalva, **somente podendo ser aceitas se porventura houver razão técnica ou lógica que justifique sua indispensabilidade e, mesmo assim, após a concessão de prazo suficiente a contar da assinatura do contrato (e não da ata).**

9.9. Em abono a essa linha de raciocínio confira-se o seguinte precedente do TCU, *mutatis mutandis*:

Representação concernente à licitação para contratação de serviços de manutenção preventiva, corretiva e certificação de áreas limpas e cabines de fluxo unidirecional e segurança biológica, apontou, entre outras irregularidades, a exigência de "comprovação de que o licitante possui representação e equipe técnica para atendimentos emergenciais na cidade do Rio de Janeiro". O citado certame foi suspenso na fase de habilitação por iniciativa do próprio ente contratante. Em análise, o relator registrou que a exigência "traz prejuízos à competitividade do certame, impedindo, em consequência, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração. Isso porque, a despeito dos serviços a serem contratados terem de ser prestados na cidade do Rio de Janeiro, a colocação à disposição da entidade licitante de uma equipe de emergência na mesma localidade não significa, necessariamente, que os serviços de emergência serão prestados dentro do prazo necessário". Acrescentou ser irrelevante "se essa equipe está localizada na cidade do Rio de Janeiro ou em qualquer outra, uma vez que a eficiência e a rapidez da prestação do serviço não está necessariamente vinculada à localização do prestador, mas, sim, à disponibilidade de sua equipe, estrutura e mobilidade". Por fim, concluiu pela improcedência das justificativas apresentadas no sentido de que "tal restrição atenderia ao princípio da economicidade, pois empresas sediadas em outros estados teriam custos elevados". Para o relator, endossando a análise da unidade técnica, não é cabível "excluir possíveis participantes presumindo que não poderiam oferecer propostas competitivas (...). Se o (*omissis*) entender pela necessidade de a empresa contratada vir a instalar escritório em local previamente definido, **que estabeleça prazos para tal a partir da assinatura do contrato, abstendo-se de estabelecer tal requisito como critério de habilitação para participação no certame. Vale assinalar, ainda, que tal entendimento deverá ser respaldado em análise técnica quanto à necessidade de fato de tal exigência**". Nesse sentido, considerando que não houve a assinatura do contrato e que a entidade havia efetivado a contratação emergencial dos serviços, propôs, em razão também de outras ocorrências, a anulação do certame e a ciência da irregularidade, o que foi acolhido pelo Plenário. (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 273/2014, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. em 12.02.2014.)

10. DAS DEMAIS CONSIDERAÇÕES

10.1. Por se tratar de registro de preços, não se faz necessário, por ora, o Autorizo Governamental. Nesse sentido, a Procuradoria-Geral do Estado, através do Despacho nº 1.598/2019-GAB, exarado no processo SEI n. [201900010011918](#), já se manifestou no seguinte sentido "(...) **Correta a peça opinativa ao assentar que o Autorizo Governamental, no contexto de um registro de preços, é devido apenas por ocasião da contratação efetiva, sendo descabida essa manifestação por ocasião da licitação realizada para a formação do registro de preços. Trata-se de questão, aliás, há muito sedimentada no âmbito desta Casa e que diz respeito à natureza própria do Sistema de Registro de Preços**".

10.2. Em relação à fase externa, é de rigor a disponibilização do edital e seus anexos e a convocação aos possíveis interessados sejam não apenas realizados na imprensa oficial, mas em especial no **sítio eletrônico desta Secretaria**, tal como estabelecem os arts. 20 e 21 do Decreto estadual n. 9.666/20.

10.3. Fora isso, é oportuno pontuar que apreciação dos lances e dos documentos apresentados pelos licitantes participantes é atribuição exclusiva do Pregoeiro(a) e de sua equipe de apoio, na forma do art. 16, inciso I, do Decreto estadual n. 9.666/20 e, consoante as disposições do art. 17 do regulamento do pregão, incumbe ao referido profissional receber, examinar e decidir as impugnações e os pedidos de esclarecimentos do edital e anexos (inciso II);

verificar a conformidade da proposta em relação aos requisitos estabelecidos no edital (inciso III), verificar e julgar as condições de habilitação (inciso V), sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica (inciso VI); receber, examinar e decidir os recursos e encaminhá-los à autoridade competente quando mantiver sua decisão (inciso VII); encaminhar o processo devidamente instruído à autoridade competente e propor a sua homologação (inciso XII).

10.4. Ademais, na forma do art. 28, o(a) Pregoeiro(a) verificará as propostas apresentadas e desclassificará aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital ao mesmo tempo em que, se o licitante não atender às exigências para a habilitação, o pregoeiro deverá restabelecer a etapa competitiva de lances entre os licitantes, na forma do § 4º do art. 44 do regulamento do pregão, razão pela qual tais **documentos e requisitos legais devem ser atestados pelo Pregoeiro(a) e sua equipe, e não pela Procuradoria Setorial, sob pena de usurpação das atribuições delineadas em lei.**

10.5. Recomenda-se, já na fase de habilitação, que a Administração verifique a existência de eventuais penalidades aplicadas à empresa a ser contratada, cujos efeitos podem torná-la proibida de contratar com o Poder Público, mediante consulta, paralela à declaração emitida pelo SICAF– Sistema de Cadastramento de Fornecedores, ao Cadastro Nacional de Empresas (CADICON), bem como ao Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público (CADIN), para fins de salvaguardar-se o gestor público de eventual responsabilização penal, na forma prevista no art. 97 da Lei nº 8.666, de 1993.

10.6. A regularidade fiscal, a propósito, deverá ser comprovada por meio da juntada de certidões atualizadas, para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal, bem como relativamente ao INSS, ao FGTS e à Justiça do Trabalho, na forma do art. 29, incisos III, IV e V da Lei nº 8.666/93. A contratada deverá apresentar, ainda, declaração de cumprimento do art. 7º, XXXIII da Constituição Federal.

10.7. Oportunamente, deve-se providenciar a designação do gestor para acompanhar e fiscalizar a execução do contrato, na forma do art. 67 da Lei nº 8.666/93 c/c art. 51 da Lei estadual n. 17.928/12, quando de sua celebração.

10.8. Alerta-se para necessidade de alimentar o sistema eletrônico informando sobre o procedimento de licitação ao TCE, em cumprimento ao disposto no RITCE/GO, art. 263, §§ 5º e 6º, sob pena de responsabilização do Administrador, com a possibilidade de aplicação da pena de multa, caso não reste comprovada a adoção de tal medida.

10.9. Por fim, é relevante destacar, conforme o Acórdão 1.690/2018 TCE-GO, a necessidade de se conferir, também, se cláusulas idênticas do Termo de Referência e do Edital e/ou Contrato têm igual redação, corrigindo o que for necessário, inclusive em virtude das alterações sugeridas neste parecer.

11. DAS MINUTAS DO EDITAL E DO CONTRATO

11.1. Em linhas gerais, observa-se que a Minuta de Edital está redigida de acordo com o Decreto Estadual nº 9.666/20, bem como atende às disposições estabelecidas na Lei Estadual nº 17.928/2012 e na Lei nº 8.666/1993, cabendo, no entanto, **alinhamento em relação ao termo inicial da vigência da Ata de Registro de Preços**: se a assinatura (item 20.14 do Edital) ou a publicação do diário oficial (item 15.3 do Termo de Referência).

11.2. Em relação à Minuta do Contrato (Anexo V do Edital), dele constam todas as cláusulas obrigatórias, com a descrição do objeto em questão, do valor total do acordo e da sua forma de pagamento, das obrigações da contratante e da contratada, da rescisão, do foro, estando no geral em consonância com as exigências do art. 55 da Lei nº 8.666/93.

11.3. **Porém, para que alcance a validade jurídica em sua plenitude, imprescindível que o instrumento contratual preveja, tal como nos demais documentos que o precedem (itens 27 do Edital e 18 do Termo de Referência), a garantia que a parte contratada oferecerá para assegurar sua plena execução (1% do valor do contrato).**

11.4. **Outrossim, à vista da natureza do objeto contratual (prestação de dar), o prazo de vigência deve ser reduzido para o máximo de 12 (doze) meses, improrrogáveis, uma vez que a toda evidência não se enquadra nas hipóteses excepcionais elencadas nos incisos do art. 57 da Lei n. 8.666/93 (em especial a prevista no inciso II, que cuida dos serviços contínuos e pode atingir o máximo de 60 meses).**

11.5. Com relação à documentação da futura empresa contratada, é imprescindível que esta atenda às exigências editalícias, para somente assim estar habilitada para a contratação. Aponte-se ainda que, na forma do inciso

XIII do art. 55 da Lei nº 8.666/93, o contratado deve manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

12. CONCLUSÃO

12.1. Enfatize-se, por derradeiro, que não cabe a esta especializada emitir juízo de valor acerca da conveniência e oportunidade da aquisição, cálculos, valores e aspectos técnicos contidos no processo, pois dizem respeito a elementos extrajurídicos que escapam da competência e conhecimento desta Setorial.

12.2. Quanto ao aspecto jurídico, opina-se pela regularidade do procedimento, desde que atendidos os seguintes pontos deste parecer, em especial os assinalados nos itens **3.9; 8.8; 9.2; 9.5; 9.8; 10.2; 10.3; 10.4; 11.1; 11.3 e 11.4.**

12.3. No mais, devem estar em consonância com as minutas-padrão elaboradas pela Superintendência Central de Compras Governamentais e Logística da Secretaria de Estado da Administração e cujo teor foi, em sua maioria, avalizado da Procuradoria-Geral do Estado^[13] ([201900005018733](#)).

12.4. Por fim, não obstante as alterações promovidas pela Lei Estadual n. 20.491/2019 na competência da Controladoria-Geral do Estado, tendo em vista o valor estimado para a realização da despesa, recomenda-se a comunicação ao órgão de controle interno do pretense pregão eletrônico para formação de sistema de registro de preços, previamente à inauguração de sua a fase externa.

12.5. Encaminhem-se os autos à **Gerência de Compras Governamentais** para conhecimento e providências a seu cargo.

Daniel Garcia de Oliveira

Procurador do Estado

Chefe da Procuradoria Setorial

[1] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 8ª. ed., São Paulo: Dialética, 2008

[2] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende, Curso de Direito Administrativo, 2018, p. 442.

[3] Plenário - TCU. Acórdão 8946/12; Min. Rel. André de Carvalho

[4] TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações públicas comentadas. 8.ed. Salvador: JusPodivm, 2017. P. 16.

[5] NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. 4ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 447.

[6] STJ. 1ª Turma. AREsp 309.867-ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 26/06/2018 (Info 631).

[7] Acórdão n. 2688/2019.

[8] Vide Parecer ADSET n. 221/2019, da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado da Administração (, processo n. [201900005018733](#)), o qual foi aprovado pelo Despacho n. 249/2020 GAB, [000011653430](#); Parecer ADSET nº 432/2019 (9413327), da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado de Segurança Pública.

[9] “19.1. O equipamento ofertado deve possuir certificado e estar em conformidade com a Norma IEC 60950 (*Safety of Information Technology Equipment Including Electrical Business Equipment*), ou sua equivalente Norma NBR 10842, para segurança do usuário contra incidentes elétricos e combustão dos materiais plásticos. Comprovação será exigida somente na assinatura da Ata de Registro de Preços;

19.2. O equipamento ofertado deverá possuir certificado e estar em conformidade com a Norma CISPR22 (*Limits and Methods of Measurement of Radio Interference Characteristics of Information Technology Equipment*) para assegurar níveis de emissão eletromagnética. Comprovação será exigida somente na assinatura da Ata de Registro de Preços;

19.3. O fabricante deve ser membro do consorcio DMTF (Desktop Management Task Force) nas categorias "DTMF Member List" como “Board” ou “Leadership”, devidamente comprovado no site oficial <http://www.dmtf.org>. Alternativamente, também será aceita como forma de comprovação uma certificação ou declaração emitida pelo consórcio.”

[10] Nota elaborada pela autora integrante da Equipe Técnica Zênite e obtida da plataforma digital www.zenitefacil.com.br.

[11] Trata-se de representação em razão de irregularidades na contratação de fornecimento de tablets. A licitante sustentou que o produto ofertado pela empresa vencedora “carece de amparo legal, dada a obrigatória exigência de homologação pela Anatel, nos termos de regulamento (Resolução 242/2000) e da Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/1997, art. 162, § 2º)”. **No caso, a empresa vencedora ofertou o fornecimento do objeto (tablets) “sem certificação perante a Anatel, tendo sido aceita a proposta em face do entendimento da administração licitante de que não haveria necessidade de tal homologação** pois, do contrário, ter-se-ia exigido no próprio edital”. A Anatel informou a necessidade de que o produto fosse homologado e **certificado “para fins de comercialização no país**, em razão da legislação extravagante mencionada, bem como que o produto não se encontra assim registrado no Sistema de Certificação e Homologação (SCH)”. Diante disso, o **jugador considerou irregular a aceitação de propostas de produtos sem a homologação no Sistema de Certificação e Homologação (SCH) da Anatel**, “não podendo, portanto, ser aceito no certame uma vez que não pode ser comercializado”, conforme art. 162, § 2º, da Lei 9472/1997 c/c a Resolução 242/2000 da Anatel”. (TCU, Acórdão nº 1.701/2020, Rel. Min. Augusto Scherman, j. em 01.07.2020.)

[12] Trata-se de representação acerca de possível irregularidade em procedimento licitatório que visava aquisição de mobiliário. Ocorre que, para fins de habilitação técnica, a Administração exigiu que os interessados em participar do certame apresentassem “atestado de certificação ambiental para a madeira dos mobiliários, conforme Instrução Normativa 01/2010 do Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão”. Ante a alegação da empresa representante de que tal exigência fere o caráter competitivo do certame, o Relator do TCU entendeu que “perante a vasta legislação ambiental vigente, em especial a que disciplina o correto manejo florestal, entendo que as empresas moveleiras, em sua maioria, possuem condições de atender a tal exigência, uma vez que a procedência legal da madeira é situação sine qua non para produzirem, sob pena de serem punidas nos termos da lei”. Completou, ainda, que a Administração não deve “ignorar a nova redação dada pela Lei nº 12.349/2010, ao art. 3º da Lei de Licitações, que coloca a sustentabilidade como parte do problema a ser considerado nas contratações públicas”. Concluiu que “considerando o rigor da legislação ambiental vigente, para o correto manejo florestal no Brasil (...) a exigência ora questionada não foi fator decisivo para a restrição a competitividade do certame”. (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 2.995/2013, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 11.11.2013.)

[13] DESPACHO Nº 249/2020 - GAB

EMENTA: CONSULTA. MINUTA-PADRÃO DE EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO - SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. SUGESTÕES VISANDO AO APERFEIÇOAMENTO DO DOCUMENTO. MATÉRIA ORIENTADA.

PROCURADORIA SETORIAL da SECRETARIA DE ESTADO DE DESENVOLVIMENTO E INOVAÇÃO



Documento assinado eletronicamente por **DANIEL GARCIA DE OLIVEIRA, Procurador (a) do Estado**, em 26/11/2020, às 22:19, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador **000016711133** e o código CRC **317D5045**.

PROCURADORIA SETORIAL
NAO CADASTRADO - Bairro NAO CADASTRADO - CEP 74000-000 - GOIANIA - GO - NAO CADASTRADO



Referência: Processo nº 202014304000172



SEI 000016711133