

P A R E C E R

Nº 3689/2021¹

- LI – Licitação. Projeto de lei municipal que determina que empresas de pequeno porte e microempresas sediadas no Município terão preferência em contratações públicas. Considerações.

CONSULTA:

Indaga-se sobre a constitucionalidade e legalidade de projeto de lei de autoria parlamentar que pretende alterar a legislação municipal vigente para determinar que empresas de pequeno porte e microempresas sediadas no Município terão preferência em contratações públicas.

A consulta vem documentada.

RESPOSTA:

Os procedimentos licitatórios são regidos pelos princípios da isonomia e da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração. Dessa forma, a competitividade nos certames licitatórios - visando garantir a todos os particulares qualificados a possibilidade de contratar com o Poder Público e selecionar as condições de contratação mais vantajosas para o órgão pública - deve ser a menos restrita possível.

Todas as restrições e exigências impostas pela lei ou pelo edital que limitem o número de participantes no certame devem ser imprescindíveis e devem gerar vantagens para a Administração Pública.

O artigo 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93 veda expressamente a inclusão no edital da licitação de qualquer cláusula ou condição que limite indevidamente o caráter competitivo do certame, nos seguintes termos:

¹PARECER SOLICITADO POR FABIANO GNADT BORGHETTI,ANALISTA LEGISLATIVO - CÂMARA MUNICIPAL (FOZ DO IGUAÇU-PR)

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991".

Com relação à restrições geográficas, tais como norma que estabeleça preferência na contratação para empresas locais, a nova lei de licitações e contratos públicos (Lei nº 14.133/2021) determina que o edital pode determinar a aquisição de matéria prima e mão de obra do local da execução do serviço ou obra, desde que estudo técnico demonstre que essa restrição não restringe indevidamente a competitividade, estabelecendo, em seu artigo 25, §2º, o seguinte:

"Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

§ 2º Desde que, conforme demonstrado em estudo técnico preliminar, não sejam causados prejuízos à competitividade do processo licitatório e à eficiência do respectivo contrato, o edital poderá prever a utilização de mão de obra, materiais, tecnologias e

matérias-primas existentes no local da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra".

Nesse caso concreto, projeto de lei pretende garantir a pessoas jurídicas locais preferência em todas as contratações. Ocorre que essa preferência pode não atender ao interesse público.

Além disso, as empresas sediadas no Município não estão em condição de desvantagem que justifique esse tratamento diferenciado e nem podem receber tratamento privilegiado injustificado apenas por estarem situadas no território do Município. A concessão de privilégio injustificado às empresas locais viola o princípio constitucional da isonomia.

Por todo exposto, concluímos que o projeto de lei em análise é inconstitucional por violar o princípio da isonomia e é ilegal por violar o artigo 25, §2º, da Lei Federal nº 14.133/2021 que determina que a contratação de empresas locais só pode ser exigida pelo edital se estudos técnicos demonstrarem que a contratação de mão-de-obra, bens ou serviços no local da execução do contrato é vantajosa para a Administração Pública.

É o parecer, s.m.j.

Júlia Alexim Nunes da Silva
Consultora Técnica

Aaprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 03 de novembro de 2021.