



Benefícios para empresas locais e regionais em licitações públicas: uma análise da uniformização da lei complementar 123/2006 em Santa Catarina¹

Benefits for local and regional companies in public bids: an analysis of the uniformization of complementary law 123/2006 in Santa Catarina

Beneficios para las empresas locales y regionales en las licitaciones públicas: un análisis de la uniformización de la ley complementaria 123/2006 en Santa Catarina

Luiz DALAGO JÚNIOR

Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), Brasil.

juniordalago@hotmail.com

ORCID: <http://orcid.org/0000-0000-0000-0000>

RESUMO

A proeminência da utilização dos instrumentos de contratação pública como meios para promoção de políticas públicas de bem estar social se evidencia a partir da edição da Lei Complementar 123/2006. Ocorre que a utilização dos benefícios trazidos à tona pela aludida legislação foi objeto de indagações e questionamentos no meio jurídico, trazendo dubiedade de interpretação e insegurança jurídica no que tange sua aplicação no plano fenomênico. Dessa forma, visando pacificar o entendimento sobre a concessão de benefícios para empresas locais e regionais e licitações públicas no âmbito de Santa Catarina, o município de Seara/SC formulou consulta ao Tribunal de Contas do estado, visando elucidar a possibilidade do pagamento de valor superior para empresas sediadas local e regionalmente em licitações públicas. Dessa forma, a Corte de Contas estadual pacificou o entendimento sobre o assunto no estado de Santa Catarina editando um prejulgado com uniformização do entendimento, acabando com incerteza e divergências na utilização do benefício insculpido no art. 48, § 3º, da Lei Complementar 123/2006. Dessa forma, o presente trabalho visa demonstrar quais foram as linhas de entendimento para consolidação de uma nova base interpretativa sobre os benefícios da Lei Complementar 123/2006 em Santa Catarina.

PALAVRAS-CHAVE: Benefício. Empresa Local e regional. Interpretação. Lei Complementar 123/2006

SUMMARY

The prominence of using public procurement instruments as means to promote public social welfare policies is evident from the publication of

¹ DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.14906630> • Histórico do artigo: • Recepção: 2º semestre de 2023 • Aprovação: 1º semestre 2024 • Publicado: 2º semestre 2024.

Complementary Law 123/2006. It turns out that the use of the benefits brought to light by the aforementioned legislation was the subject of inquiries and questions in the legal environment, bringing dubious interpretation and legal uncertainty regarding its application at the phenomenal level. Thus, aiming to pacify the understanding regarding the granting of benefits to local and regional companies and public tenders within the scope of Santa Catarina, the municipality of Seara/SC formulated a consultation with the state's Court of Auditors, aiming to elucidate the possibility of paying a higher amount for locally and regionally based companies in public tenders. In this way, the state Court of Auditors pacified the understanding on the matter in the state of Santa Catarina by issuing a pre-judgment with standardization of understanding, putting an end to uncertainty and divergences in the use of the benefit included in the art. 48, § 3, of Complementary Law 123/2006. Therefore, this work aims to demonstrate the lines of understanding to consolidate a new interpretative basis on the benefits of Complementary Law 123/2006 in Santa Catarina.

KEYWORDS: Benefit. Local and regional company. Interpretation. Complementary Law 123/2006

RESUMEN

La importancia del uso de instrumentos de contratación pública como medio para promover políticas públicas de bienestar social se desprende de la publicación de la Ley Complementaria 123/2006. Resulta que el uso de los beneficios sacados a la luz por la citada legislación fue objeto de indagaciones y cuestionamientos en el ámbito jurídico, trayendo dudosas interpretaciones e inseguridad jurídica respecto de su aplicación al nivel fenomenal. Así, con el objetivo de pacificar el entendimiento sobre la concesión de beneficios a las empresas locales y regionales y a las licitaciones públicas en el ámbito de Santa Catarina, el municipio de Seara/SC formuló una consulta al Tribunal de Cuentas del estado, con el objetivo de dilucidar la posibilidad de pagar un importe mayor para las empresas locales y regionales en licitaciones públicas. De esta manera, el Tribunal de Cuentas estatal apaciguó el entendimiento sobre la materia en el estado de Santa Catarina al emitir un juicio previo con uniformación de entendimiento, poniendo fin a la incertidumbre y divergencias en el uso del beneficio previsto en el art. 48, § 3, de la Ley Complementaria 123/2006. Por lo tanto, este trabajo tiene como objetivo demostrar las líneas de entendimiento para consolidar una nueva base interpretativa sobre los beneficios de la Ley Complementaria 123/2006 en Santa Catarina.

PALABRAS CLAVE: Beneficio. Empresa local y regional. Interpretación. Ley Complementaria 123/2006

1. INTRODUÇÃO

A primazia da aplicação de métodos de seleção de fornecedores adstritos a uma esfera desvinculada da adoção de políticas públicas de fortalecimento do bem-estar social está cada vez mais distante da realidade administrativa brasileira, isso porque, as contratações públicas estão sendo vistas como um instrumento para consolidação de interesses sociais, bem como para alcance da equidade efetiva no tratamento entre diferentes concorrentes em processo licitatório.

Nessa toada, infere-se que a sistemática administrativa atinente às contratações públicas no Brasil denota a prevalência de um cenário que privilegia a hegemonia da paridade no tratamento entre concorrentes em processos licitatórios,

considerando a aplicação do princípio da isonomia nas relações do Estado para com seus fornecedores.

Dessa forma, observa-se que a simples interpretação literal e formal desse princípio acaba por criar como efeito reverso um arcabouço de desigualdades materiais, que prejudicam determinadas classes considerando inúmeros fatores que representam a quebra da proporcionalidade, razão pela qual o aludido princípio deve ser observado sobre a ótica materialista, possibilitando a caracterização de um contexto de equilíbrio, segurança e proteção a concorrentes que se encontre em pé de desigualdade.

Diante dessa perspectiva fática, visando criar um cenário de proteção e equiparação material na sistemática das contratações administrativas no Brasil, a Lei complementar 123/2006 instituiu parâmetros de acesso aos mercados para micro e pequenas empresas, obrigando a Administração Pública a instituir condições de diferenciação dessas licitantes para os demais opositores em processos licitatórios.

Esses benefícios visam corrigir uma antiga desproporcionalidade de mercado existente entre empresas de grande porte e micro e pequenas empresas que participam de processos licitatórios, enaltecendo a função social da micro e pequena empresa, bem como seu papel no desenvolvimento local e regional.

Além de garantir a equiparação material entre licitantes que se encontram em situação de desigualdade os aludidos benefícios tutelam o fomento e desenvolvimento de determinados setores da economia, bem como possibilitam o avanço de políticas públicas de assistência social, geração de empregos, distribuição de renda e educação.

Alicerçados sobre as bases do desenvolvimento econômico territorial, observa-se que a aludida legislação consolidou parâmetros que evidenciam a solidificação das bases pragmáticas do art. 179 da Constituição Federal, que preceitua que a União, os Estados os municípios dispensarão às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento jurídico diferenciado, visando incentivá-las dentre outros aspectos nas suas obrigações administrativas e tributárias.

Dentre as benesses criadas pela Lei complementar 123/2003 está a preferência na contratação, que institui parâmetros de benefício de 10% para micro e pequenas empresas com sede local ou regional, criando um cenário de diferenciação entre concorrentes, em decorrência da sede ou domicílio dos licitantes, fato que é a princípio era vedado pelo art. 9º, inciso I, alínea “b” da Lei 14.133/2021, bem como pelo diploma normativo antigo (art. 3º, inciso I, da Lei 8.666/93).

Diante dessa perspectiva fática, nasceu a indagação sobre a in/constitucionalidade do aludido dispositivo legal, bem como o questionamento sobre a diferenciação de licitantes em decorrência da sede da licitante, bem como a possibilidade de pagamento a maior do valor registrado como menor preço da licitação para as empresas com sede local ou regional, onerando os cofres públicos em benefício das micro e pequenas empresas, tendo como plano de fundo o desenvolvimento local e regional.

Dessa forma, pretende-se demonstrar com o presente trabalho de pesquisa quais foram as bases materiais para uniformização do entendimento sobre a aplicação do benefício instituído no art. 48, § 3º da Lei complementar 123/2006 em Santa Catarina, partindo de um estudo sua consolidação e aplicação no município de Seara/SC.

Para tanto, se utilizasse de dados oriundos do processo administrativo que ensejou a mudança do entendimento no Tribunal de Contas de Santa Catarina, e pacificou a aplicação do benefício para todos os municípios catarinenses, pondo fim em uma ampla ambiguidade e descompasso na utilização da aludida benesse.

2. REVISÃO DE LITERATURA

2.1. OBJETIVOS DO PROCESSO LICITATÓRIO

As bases constitutivas que alicerçam os fundamentos da Administração Pública no cenário jurídico contemporâneo denotam que o procedimento de seleção de fornecedores pelo qual a os governos estão adstritos para aquisição de bens e contratação de serviços, bem como para delegação e concessão de serviços públicos vinculam-se expressamente a garantia da primazia da eficiência, eficácia e efetividade, além da concretude da seleção de uma proposta que atenda as finalidade e necessidades da Administração Pública. (JUSTEN FILHO, 2007)

Diante deste prospecto, observa-se que a proposta eficiente é aquela que atende as necessidades com excelência, qualidade e competência e está vinculada diretamente à maneira de execução do contrato, que deve prover a melhor aptidão em seu processo de concretização no mundo fenomênico.

Outrossim a eficácia se correlaciona com a necessidade de atingir uma finalidade que foi estipulada, tem como propósito expresso o alcance de um objetivo específico, que deve ser devidamente evidenciado nos autos do processo licitatório e comprovado na proposta apresentada pela empresa. (CARVALHO FILHO, 2010)

Por sua vez, quando falamos de efetividade, devemos ter em mente a capacidade de produzir o seu efeito habitual, de

funcionar normalmente, bem como sobre a veracidade da informação, que deverá demonstrar sua existência verdadeira.

Dessa maneira, o processo licitatório deverá de forma objetiva e simplificada garantir que a contratação realizada se coadune com as reais necessidades da administração pública, bem como selecione a proposta com maior aptidão a gerar resultados de maiores efeitos para o erário. (LENZA, 2013)

Nessa toada, é incontestável que a licitação deverá produzir os efeitos concretos de atendimento de uma finalidade específica para a Administração Pública, mas também é notório que na seara jurídica contemporânea, a licitação terá como objetivo garantir o desenvolvimento setorial e regional, bem como a realização de políticas públicas voltadas à garantia do bem-estar social em suas diversas esferas de atuação. (JUSTEN FILHO, 2007)

Diante dessa afirmação, é cognoscível que um dos grandes questionamentos trazidos à baila das discussões, quando se trata de compras governamentais é a aplicação do princípio da economicidade, que, em primeiro plano, garante que as contratações realizadas pelo órgão administrativo observem o menor preço obtido, considerando que esse fator representaria, em tese, a escolha da proposta mais vantajosa em termos de controle de gastos.

Ocorre que existem muitos problemas incutidos nessa afirmação, o primeiro diz respeito justamente sobre a qualidade dos produtos e serviços ofertados, que em grande parte dos casos não atendem requisitos mínimos de eficiência e desempenho, colocando em risco a boa qualidade da prestação dos serviços públicos postos à disposição da comunidade.

Também quando se fala da aplicação do art. 48 § 3º da Lei Complementar 123/2006, se questiona sobre em quais bases se alicerça a isonomia no processo licitatório, posto que cria um cenário de diferenciação material entre empresas com sede social em locais distintos, além de observar que esse dispositivo pode acabar criando uma limitação material à aplicação do princípio da economicidade no certame. (CARVALHO FILHO, 2010)

Trata-se aqui da necessidade da necessidade da instituição de parâmetros que garantam a aplicação de uma igualdade material e não puramente formal na seleção de tais produtos e fornecedores, como quer que se acredite com a aplicação pura e simples do princípio da isonomia, uma vez que os princípios regentes instituídos na carta magna da república buscam expressamente que a administração dispense um tratamento isonômico, sobre o aspecto formal, a todos os administrados. (MAZZA, 2012)

De outra banda, quando falamos de qualidade dos produtos, isso somente se alcança se todos aqueles que possuem produtos em igual qualidade uma concorrência isonômica para fornecimento para a Administração Pública. Chocam-se aqui três princípios primordiais e constitutivos da administração pública, o princípio da isonomia puramente formal, o da economicidade e da eficiência, haja vista que a aquisição de produtos de inferior qualidade, mesmo que muitas vezes por preços igualmente inferiores não reflete na economia do dinheiro público, mas sim no seu desperdício, parâmetro que acaba fugindo das margens de liberalidade do administrador. (JUSTEN FILHO, 2007)

Não se alcança efetivamente a economicidade, pois mesmo que se compre um produto de qualidade inferior por um preço também inferior, não há de se olvidar que em várias ocasiões produtos de qualidade inferior concorrem com produtos de qualidade superior, o que reflete na maioria das vezes na compra dos produtos de qualidade ínfima por preços muitos superiores do que seriam adquiridos no mercado. Isso porque a margem de lucro do fornecedor acaba sendo maior em detrimento aos produtos de qualidade superior. (CARVALHO FILHO, 2010)

Nesse aspecto, observa-se que é objeto da nova lei de licitações a aplicação de parâmetros para mensuração do custo-benefício da aquisição do bem ou da prestação dos serviços licitados, instituído a possibilidade da delimitação do ciclo de vida do objeto.

Nada obstante, quando se fala no princípio da economicidade, uma indagação que é realizada é sobre a possibilidade de pagamento para micro e pequenas empresas locais e regionais de um valor maior do que o alcançado com o resultado do certame, fato que foi previsto no art. 48 § 3º da Lei complementar 123/2006 e que foi objeto de análise pelo Tribunal de Contas de Santa Catarina, em decorrência de uma consulta formulada pelo município de Seara/SC.

2.2. FOMENTO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS, QUAIS OS BENEFÍCIOS DE PAGAR A MAIS PARA EMPRESAS LOCAIS E REGIONAIS?

Preambularmente, insta apregoar que a Lei complementar 123/2006 criou diversos benefícios de fomento às micro e pequenas empresas, em atendimento ao preceito constitucional do art. 179 da carta magna, entre eles está o empate ficto, que cria uma situação de empate fictício entre empresas de grande porte e empresas de pequeno porte nas licitações, em um percentual de até 5% da melhor proposta válida. Nessa oportunidade a micro ou pequena empresa melhor colocada poderá ofertar um lance inferior a melhor proposta do certame.

Outro benefício criado foi o da licitação exclusiva, que exige a realização de processos licitatórios exclusivos para micro e pequenas empresas em certames com o valor de cada item de até no máximo R\$ 80.000 (oitenta mil reais), fator que cria um contexto de que delimita determinados objetos licitados somente para micro e pequenas empresas. (CRETELLA JUNIOR, 2008)

A mesma legislação trouxe à tona um benefício chamado de preferência na contratação, visando incentivar o desenvolvimento da economia em âmbito local, assegurando a prioridade de contratação de empresas que tenham sede na localidade do ente realizador do processo de licitação, da onde se subsume a necessidade de delimitação do conceito de localidade e regionalidade, senão vejamos o teor do aludido dispositivo legal:

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

§ 3º Os benefícios referidos no caput deste artigo poderão, justificadamente, estabelecer a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido.

Em análise ao mencionado dispositivo legal, é possível observar que a legislação não deixou clara a im/possibilidade de pagamento superior ao valor mínimo atingido com o processo licitatório, tão somente fez menção sobre a possibilidade da concessão de um benefício, mas não trouxe à tona as formas de instrumentalização desse benefício no mundo fenomênico.

Essas afirmações demonstram que surgiu, no contexto fático, uma divergência sobre a interpretação da aplicação do art. 48, § 3º da Lei Complementar nº 123/2003, no que diz respeito à possibilidade ou não de pagar um valor maior do que o menor preço alcançado em uma licitação pública para uma empresa sediada local ou regionalmente.

Outro fator trazido à tona é que a diferenciação entre empresas locais e regionais possui uma vedação expressa no art. 9º, inciso I, alínea “b” da Lei 14.133/2021, bem como pelo diploma normativo antigo (art. 3º, inciso I, da Lei 8.666/93), mas é trazido como uma possibilidade pela Lei Complementar 123/2003.

Partindo dessa premissa, observa-se que a legislação em apreço instituiu que o processo licitatório, dentre outras finalidades, se destina ao atendimento de políticas públicas de desenvolvimento setorial e territorial, bem como a concessão de benefícios para acesso aos mercados para as micro e pequenas

empresas trata-se de uma estratégia para instituição de critérios de fomento de um setor de grande importância na economia. (D'OLIVEIRA, 2018)

O contexto fático demonstra que é necessária a instituição de preferências para as micro empresas e empresa de pequeno porte, visando facilitar o acesso aos mercados, bem como equilibrar a disparidade existente entre elas e empresas de grande porte, uma vez que essa classe de empresas é responsável por mais de 30% do PIB brasileiro, além de mais de 54% dos empregos registrados no Brasil, sendo mais de nove milhões de micro e pequenas empresas existentes no país, o que representa a necessidade da criação de mecanismos de fomento para essas empresas.

Essa premissas se consubstanciam na afirmação de que a adoção dos mencionados procedimentos acarretam a promoção do desenvolvimento local, geração de empregos e distribuição de renda em um determinado território, fator que cria um aspecto de isonomia em seu plano material, possibilitando uma competição paritária e adstrita às bases da interpretação do princípio constitucional da igualdade, considerando aspectos vinculados à própria diferença existente entre os concorrentes do processo licitatório. (CRETELLA JUNIOR, 2008)

Ocorre que o decreto federal nº 8539/2015, que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas, empresas de pequeno porte em âmbito federal, traz à tona uma regra que delimita a impossibilidade da instituição do pagamento superior, afirmando que a empresa local ou regional deverá apresentar proposta inferior à considerada a menor proposta válida do certame, senão vejamos:

Art. 9º Para aplicação dos benefícios previstos nos arts. 6º a 8º :

I - será considerado, para efeitos dos limites de valor estabelecidos, cada item separadamente ou, nas licitações por preço global, o valor estimado para o grupo ou o lote da licitação que deve ser considerado como um único item; e

II - poderá ser concedida, justificadamente, prioridade de contratação de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de dez por cento do melhor preço válido, nos seguintes termos:

a) aplica-se o disposto neste inciso nas situações em que as ofertas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente sejam iguais ou até dez por cento superiores ao menor preço;

b) a microempresa ou a empresa de pequeno porte sediada local ou regionalmente melhor classificada poderá apresentar proposta de preço

inferior àquela considerada vencedora da licitação, situação em que será adjudicado o objeto em seu favor;

Diante dessa perspectiva fática, criou-se um cenário de discrepância na interpretação do mencionado dispositivo legal em Santa Catarina, uma vez que vários entes municipais permitiam o pagamento superior ao melhor preço da licitação e outros, pelo contrário, aplicavam o disposto no decreto federal nº 8539/2015.

Por outro lado, inúmeros municípios acabavam tendo uma interpretação mais restritiva, realizando processos licitatórios que permitam a participação exclusiva de empresas locais e regionais, desclassificando empresas que estavam fora do âmbito territorial indicado no instrumento convocatório.

Esses fatores conduziram o município de Seara/SC a realizar uma consulta ao Tribunal de Contas de Santa Catarina, visando pacificar o entendimento e uniformizar a aplicação do mencionado dispositivo legal no estado de Santa Catarina.

2.3. INSTRUMENTALIZAÇÃO DO BENEFÍCIO NO CENÁRIO FENOMÊNICO

Preliminarmente, é necessário enfatizar a importância da caracterização e individualização do benefício na contratação, para sua eficaz diferenciação das outras benesses criadas pela Lei Complementar 123/2006, dentre os quais está o empate ficto.

Em uma análise sistemática da legislação, observa-se que o benefício previsto no art. 48, § 3º da Lei Complementar 123/2006, segundo o decreto federal nº 8538/2015, é aplicável às licitações exclusivas para micro e pequenas empresas, até R\$ 80.000 (oitenta mil reais), bem como para licitação que tenha previsão de cotas para participação de microempresas e nas licitações que exijam a subcontratação de micro e pequenas empresas. (CARVALHO FILHO, 2010)

Dessa forma, observa-se que segundo a aludida legislação, esse benefício não é aplicável nas licitações de grande porte, onde não exista previsão de instituição dos mencionados benefícios para micro e pequenas empresas, diferenciando a preferência na contratação do empate ficto. (CARVALHO FILHO, 2010)

Isto posto, como não existe outro ato normativo em âmbito federal ou estadual que institua a diferenciação da aplicação da preferência da contratação de micro e pequenas empresas locais e regionais, em atendimento ao instituído no decreto federal nº 8538/2015, esse benefício será aplicável, tão somente em licitações que tenham instituídos os benefícios da licitação exclusiva ou cotas para participação de micro e pequenas empresas, cotas para contratação e obrigatoriedade de subcontratação de micro e pequenas empresas.

2.4. A UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO SOBRE A APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO INSTITUÍDO NO ART. 48 § 3º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2003 EM SANTA CATARINA

Considerando a discrepância no entendimento sobre a aplicação do benefício instituído no art. 48 § 3º da Lei Complementar nº 123/2003, fator que conduzia os municípios de Santa Catarina a adotar posicionamentos totalmente díspares quanto a utilização do mencionado dispositivo legal, no ano de 2017, o Município de Seara/SC encaminhou ao Tribunal de Contas de Santa Catarina uma consulta sobre a aplicação dessa benesse, com os seguintes questionamentos:

[...] requer-se a manifestação de mérito do presente órgão consultivo acerca da aplicação e operacionalização do benefício aplicado em favor das micro e pequenas empresas locais e regionais até o importe de 10% do melhor preço válido, nas seguintes hipóteses

1.1. A contração com benefício instituído para micro e pequena empresa local ou regional deve ocorrer tendo como parâmetro o valor superior apresentado pela micro e pequena empresa local e regional, ignorando-se o melhor preço válido apresentada pela empresa que não esteja sediada nesse âmbito territorial, devendo a administração contratar pelo valor superior, desde que não ultrapasse o valor de 10% da proposta considerada vencedora, deixando-se de considerar o princípio da economicidade ? ou:

1.2. Na aplicação do aludido benefício, à micro e pequena empresa sediada local ou regionalmente melhor classificada deverá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora da licitação, situação em que será adjudicado o objeto do certame em seu favor ?

A suscitação de dúvidas ao Tribunal de Contas de Santa Catarina foi objeto de tramitação do processo nº @CON 17/00811921, que resultou em vários pareceres e manifestações, dentre os quais surgiram também indagações díspares. Entre os diversos pareceres técnicos apresentados, está o da Coordenadoria de Consultas CONG/CON, que sugeriu que a interpretação do aludido dispositivo seguisse no sentido de que a empresa local ou regional deveria apresentar uma proposta inferior à menor proposta válida, nos seguintes termos:

[...] Em uma licitação em que o critério de julgamento seja o menor preço, em havendo licitante Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte - EPP sediada local ou regionalmente e, tendo esta ofertado preço superior em até 10% do menor valor ofertado por outra ME/EPP sediada fora da localidade ou região, aquela terá a oportunidade de apresentar proposta com preço inferior à “considerada

vencedora do certame”, obedecendo a ordem de classificação, situação em que, aquela que cobrir a proposta e ofertar o menor preço, será adjudicado em seu favor o objeto licitado, tal como ocorre nos empates factos previstos na LC 123/2006.

Esse também foi o entendimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, que se manifestou pelo seguimento do feito, com a abordagem de mérito trazida à tona pela Coordenadora de Consultas -COG/CCON.

Ocorre que não foi essa a interpretação mantida no julgamento do processo, haja vista que existiu uma divergência trazida à tona pela diretoria de licitações, os quais argumentaram que a Lei autoriza a contratação de micro e pequena empresa com valor superior ao menor preço do certame, nos seguintes termos:

[...] portanto, pela análise do texto de lei, em respeitosa divergência com o posicionamento do Parecer COG 327/2017, entende-se que o § 3º do art. 48 da LC 123/2006 autoriza a administração a contratar, justificadamente e cumpridos os requisitos do art. 49, MEs e EPPs, sediadas local ou regionalmente, cuja proposta tenha sido ofertada em até 10% acima do valor da melhor proposta.

Dessa forma, no julgamento do processo os conselheiros acompanharam o voto do relator, que se manifestou pela modificação do pre julgado 2205 do Tribunal de Contas de Santa Catarina, com a inserção da possibilidade de pagamento superior do melhor preço válido do certame para micro e pequenas empresas sediadas local ou regionalmente, senão vejamos o teor da decisão:

[...] Nos termos do art. 48 § 3º da Lei Complementar 123/2006 e não havendo legislação suplementar local que discipline o conteúdo de forma diversa, a Administração, justificadamente e compridos os requisitos do art. 49, poderá pagar até 10% (dez por cento) a mais do melhor preço válido na licitação para contratar licitantes enquadradas como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, respeitando o preço máximo previsto no edital

Insta apregoar, que a decisão do Tribunal de Contas deixou claro que a Administração que resolver utilizar o aludido benefício deverá fazer de forma justificada e cumprindo os requisitos do art 49 da Lei complementar 123/2006, deixando claro os motivos pelo qual está deixando de observar o princípio

da economicidade em seu aspecto material, para privilegiar uma gama de empresas situadas em âmbito territorial específico.

A decisão resultou na reforma do prejulgado nº 2205, uniformizando no estado de Santa Catarina a interpretação sobre a aplicação do benefício, fator que criou um cenário de segurança jurídica para os entes jurisdicionados, os quais puderam adotar procedimentos uniformes e regulares, possibilitando o pagamento em valor superior para micro empresas e empresas de pequeno porte no estado de Santa Catarina.

Essas características denotam uma pacificação sobre a aplicação do mencionado benefício no estado de Santa Catarina, por meio do qual a Corte de Contas estabeleceu os pressupostos norteadores que os administradores públicos deverão observar para adoção do aludido procedimento.

Dessa forma, resta uniformizado o entendimento no estado de Santa Catarina, possibilitando o pagamento em valor superior ao menor preço da licitação, para empresas sediadas local e regionalmente, desde que devidamente justificado em edital e demonstrada a vantajosidade da aplicação do benefício no plano fenomênico.

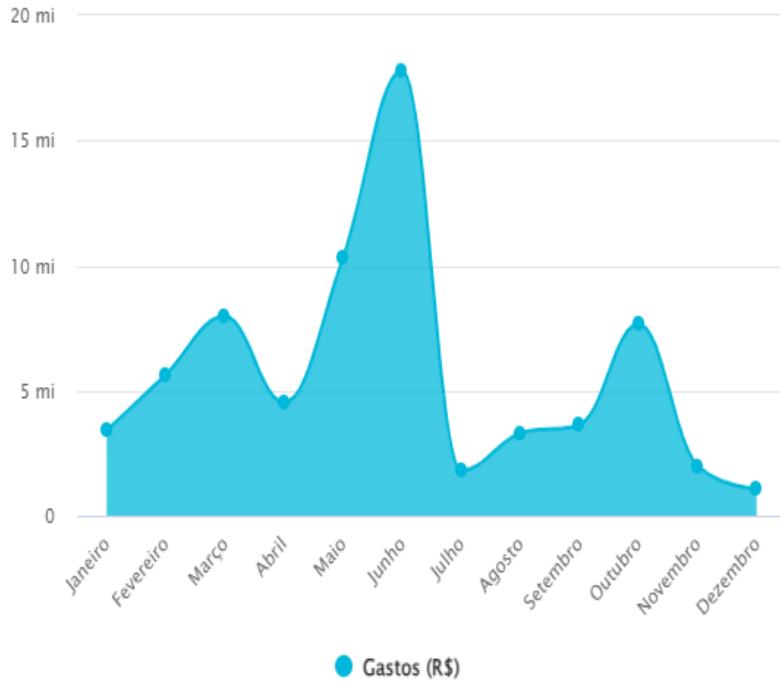
2.5. APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO DO ART. 48 §3º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006 NO MUNICÍPIO DE SEARA/SC

Considerando a uniformização de entendimento pelo Tribunal de Contas de Santa Catarina, o Município de Seara/SC, passou a implementar a regra do pagamento superior para micro e pequenas empresas locais e regionais, fomentando o desenvolvimento, geração de empregos e distribuição de renda no âmbito territorial local e regional.

Dessa forma, a contratação de empresas com sede local e regional foi exponencializada pela aplicação do mencionado benefício, possibilitando a transformação de um cenário de equidade formal para um contexto de paridade material, instituído uma vantagem material para as empresas de determinado âmbito territorial, em detrimento de empresas sediadas fora dessas localidades.

O gráfico abaixo demonstra a evolução dos valores gastos pelo município de Seara/SC com processos licitatórios em 2022, essa caracterização demonstra a classificação dos gastos por mês realizados pelo município, de todas as empresas, independente do porte, senão vejamos:

1. Gráfico - evolução de gastos com licitações do município de Seara/SC no ano de 2022



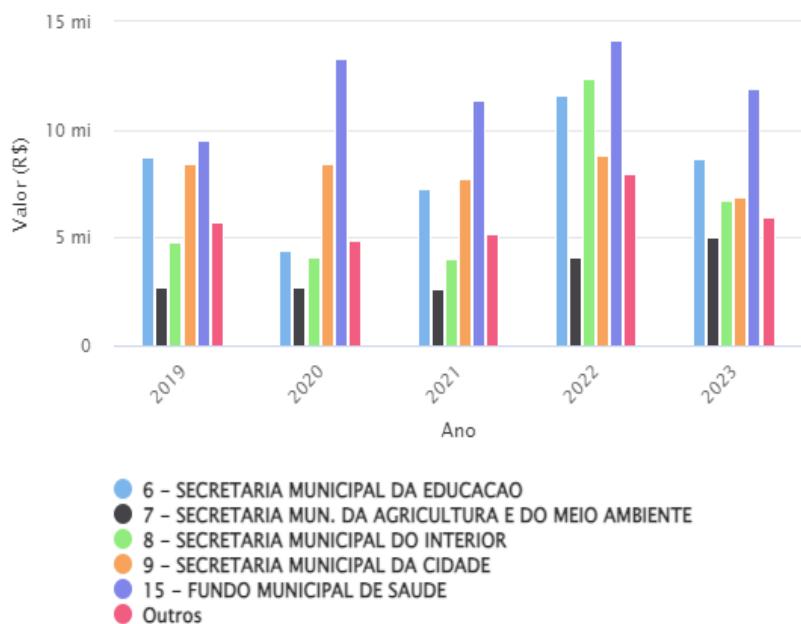
Fonte: Sistema de gestão pública município de Seara/SC

Dessas contratações, infere-se que mais da metade são oriundas de contratos administrativos e atas de registro de preços celebrados com micro e pequenas empresas, atendendo ao desenvolvimento econômico desse setor da economia que merece atenção por parte da administração pública.

Insta ressaltar que no ano de 2022, o município de Seara/SC já estava aplicando, em seus processos licitatórios, o benefício do art. 48 § 3º da Lei Complementar 123/2006. Outrossim, das contratações elencadas, uma grande parcela é realizada de empresas locais e regionais, tendo essas contratações crescido de forma exponencial após o início da aplicação do benefício.

Ademais, infere-se que o Gráfico abaixo demonstra a evolução de gastos com processos licitatórios do município de Seara/SC, considerando os órgãos nos últimos anos, demonstrando-se que o ano de 2022 foi um dos anos com maior crescimento das compras públicas, sendo essas em grande parte realizadas de micro e pequenas empresas locais e regionais:

2. Gráfico - evolução de gastos com licitações do município de Seara/SC no ano de 2022 por órgão administrativo



Fonte: Sistema de gestão pública município de Seara/SC

As despesas públicas oriundas de processos licitatórios no município de Seara/SC, vem sendo gradativamente realizadas para micro e pequenas empresas locais e regionais, fator que enaltece o comércio local, a economia, distribuição de renda e geração de empregos.

3. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O estudo desenvolvido é referente a uma pesquisa exploratória e bibliográfica, constituída através de uma revisão de literatura como meio para sua edificação e consolidação, bem como exploração de consolidação de dados e informações colhidas de órgãos públicos

Segundo Gil (1991, p. 48): “A pesquisa bibliográfica é desenvolvida a partir de material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos”.

Outrossim, observa-se que “A pesquisa exploratória é uma metodologia que costuma envolver: levantamento bibliográfico;” entrevistas com pessoas que tiveram experiências práticas com o problema pesquisado; análise de exemplos que estimulem a compreensão” (GIL, 2007).

O desenvolvimento exploratório ocorreu tendo em vista a coleta de dados referentes ao tema da pesquisa, visto que a consulta bibliográfica se tornou o fim para realização da pesquisa, sendo que os referidos dados foram coletados em livros, artigos publicados em revistas de páginas na internet, decisões do Tribunal de Contas de Santa Catarina, bem como dados fornecidos por órgãos públicos

Foram consultados livros, acórdãos, prejulgados, eles foram citados no presente trabalho, sempre se utilizando de argumentos científicos para a construção de um saber racional do tema que se busca delimitar e pesquisar no presente trabalho.

Tomou-se por base a realização de uma interpretação sistêmica da decisão do Tribunal de Contas de Santa Catarina com a abordagem realizada pelo município de Seara, para demonstração dos resultados no plano fático.

4. ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Diante do contexto fático é possível observar que a demanda levada a tona pelo município de Seara/SC consolidou no estado de Santa Catarina a uniformização na aplicação do art. 48, § 3º, em licitações públicas, permitindo que o ente público pague um valor superior em até 10%, para empresas com sede local ou em regiões contíguas consideradas como regionais pelo ente licitante.

Essa conjectura consolidou a padronização de aplicação do benefício no estado, considerando que os diversos entes públicos do estado utilizavam o benefício de forma diversa, muitas vezes criando licitações exclusivas para determinadas regiões.

A aplicação do novo entendimento do Tribunal de Contas de Santa Catarina resultou em um aumento na contratação de micro e pequenas empresas locais e regionais no município de Seara/SC, fomentando o desenvolvimento econômico local, geração de emprego e renda no município.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em análise ao exposto, observa-se que o estado de Santa Catarina adotou uma uniformização de entendimento quanto a aplicação do benefício instituído pelo art. 48 § 3º da Lei Complementar 123/2006, haja vista que a Corte de Contas estadual, por meio de julgamento de uma consulta formulada pelo município de Seara, reformou o prejulgado 2205, delimitando a possibilidade do pagamento superior para micro e pequenas empresas locais e regionais.

Ademais, esse entendimento possibilitou a pacificação da aplicação da aludida benesse, uma vez que existia uma discrepância na sua utilização pelos diferentes agentes administrativos, que consideravam muitas vezes a sua utilização sem o pagamento superior, outras vezes realizando licitações para participação exclusiva de micro e pequenas empresas locais

e regionais, e muitas vezes pagando valor superior para as empresas locais e regionais.

Por conseguinte, seguindo na premissa da aplicação da nova interpretação da corte de contas, o município de Seara/SC, instituiu o benefício, com o pagamento superior para micro e pequenas empresas, utilizado o processo licitatório como uma ferramenta de promoção de políticas públicas de fortalecimento do bem-estar social, desenvolvimento territorial, promoção de igualdade material, geração de emprego e distribuição de renda no âmbito territorial.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006.** Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte. Brasília, DF, 2006. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm. Acesso em: 06 abr. 2018.
- CAMPOS, Murilo.** **Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e o processo administrativo disciplinar.** Disponível em <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/viewFile/544/358>. Acesso 11 de abril de 2018.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos.** Manual de Direito Administrativo. Rio de Janeiro – RJ. 24a ed, revista ampliada e atualizada. Editora Lumen Juris, 2010.
- CRETELLA JUNIOR, José.** **Das Licitações Públicas**, Rio de Janeiro, 18. ed. Editora Forense, publicação, 2008.
- D'OLIVEIRA, Maria Christina Barreiros.** **Breve Análise do Princípio da Isonomia.** Disponível em: http://www.institutoprocessus.com.br/2012/wp-content/uploads/2011/12/3_edicao1.pdf. Acesso em 05 de fev. de 2018.
- FILHO, Marçal Justen.** **Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas**, São Paulo, 2a. ed. Editora Dialética, publicação, 2007.
- LENZA, Pedro.** **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo –SP, 17a ed. revisada, atualizada e amplia. Editora Saraiva, 2013.
- MARTINS, Ives Granda da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; e DO NASCIMENTO, Carlos Valder.** **Tratado de Direito Constitucional**. São Paulo – SP. 2^aed. Editora Saraiva, 2012.
- MAZZA, Alexandre.** **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo – SP. 2a ed. Editora Saraiva, 2012.