

CONSULTA N. 952011

Consulente: Hélder Sávio Silva

Procedência: Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes

RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

EMENTA

CONSULTA. INCISOS I E III DO ART. 48 DA LEI COMPLEMENTAR N. 123/06. BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. SENTIDO DA EXPRESSÃO “BENS DE NATUREZA DIVISÍVEL”.

1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública, considerando, em tese, que, em uma mesma licitação, estejam presentes os requisitos dispostos nos incisos I e III da referida lei.
2. A Administração deverá admitir apenas propostas de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens licitados cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá ser estabelecida cota de até 25% (vinte e cinco por cento), em cada um deles, para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.
3. Bens de natureza divisível são aqueles cujo quantitativo total pretendido pelo órgão licitante pode ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem, não coincidindo com o definido pelo art. 87 do Código Civil.
4. O benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 incide sobre cada um dos itens licitados que possuam natureza divisível, somente não sendo aplicável se restar em configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 do Estatuto das Microempresas.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

17ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 8/6/2016

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta encaminhada pelo Senhor Hélder Sávio Silva, Presidente da Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes – AMVER, por meio da qual formula os seguintes questionamentos:

- I – As previsões do artigo 48 da LC n. 123/2006, com as alterações conferidas pela LC 147/2014, são cumulativas ou alternativas, ou seja, adotando o órgão o inciso I deste diploma legal, deverá o mesmo aplicar também o inciso III, se for o caso?
- II – Em um certame licitatório para aquisição de “bens de natureza divisível”, separada em itens, cujos valores oscilem para mais e para menos de R\$80.000,00 (oitenta mil

reais)/item, qual critério deverá ser utilizado primeiro, o de valor (inciso I do art. 48 da LC 123/06) ou da natureza do objeto (art. 48, III, da LC 123/06)?

III – Qual o sentido da expressão “bens de natureza divisível” de que trata o inciso III do art. 48 da LC 123/06? Seria a definição dada pelo art. 87 do Código Civil Brasileiro?

IV – Em um certame licitatório para aquisição de bens de natureza divisível, cujos itens sejam superiores à R\$80.000,00 (oitenta mil reais), o que descaracteriza a incidência do inciso I do art. 48 da LC 123/2006, qual sentido da expressão “cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto”? Sendo a licitação por item, seria 25% sobre cada item ou poderia a Administração escolher determinado item para incidir os 25%?

Autuada e distribuída à minha relatoria (fl. 02), encaminhei-a à Assessoria de Súmula, Jurisprudência e Consultas Técnicas, que emitiu o relatório de fls. 05/06v., informando que o Tribunal ainda não se manifestou sobre os questionamentos formulados pelo Consulente.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar

Observadas as disposições regimentais vigentes para a espécie, notadamente o § 1º do art. 210-B do Regimento Interno, conheço da Consulta.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Nessa matéria, eu também voto.

Eu não apenas conheço, como destaco também a grande relevância para o atual momento da implantação de políticas públicas, no caso em relação às aquisições públicas como repercussão no desenvolvimento do Estado.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

Então, vamos acompanhar a decisão do mérito.

Com a palavra o nobre Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Mérito

Conforme relatado, o Consulente procura saber como deve ser interpretado e aplicado, pela Administração, o benefício conferido pelo art. 48, inciso III, da Lei Complementar n. 123/06 às microempresas – ME e às empresas de pequeno porte – EPP.

Em relação ao primeiro questionamento, qual seja, se os benefícios contidos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos ou alternativos, o Estatuto das Microempresas, após a alteração promovida pela Lei Complementar n. 147/14, passou a estabelecer as seguintes regras:

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);

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;

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.

De acordo com esse dispositivo legal, a Administração Pública está obrigada tanto a estabelecer cotas de até 25% para as ME e EPP, quando o bem a ser adquirido possuir natureza divisível, como a realizar procedimentos licitatórios destinados exclusivamente às ME e EPP, sempre que o valor estimado dos itens a serem contratados for de até R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Trata-se, portanto, de obrigações cumulativas impostas à Administração, pela Lei Complementar n. 123/06, que sempre deverão ser observadas quando da deflagração de procedimentos licitatórios que se enquadrarem nas hipóteses previstas nos incisos I e III do art. 48 do Estatuto das Microempresas.

A esse respeito, confirmam-se as lições de Jair Santana¹:

A LC 147/2014 acaba com a possibilidade de interpretação desse gênero na medida em que – alinhando-se ao texto constitucional – impõe, manda, determina e ordena o cumprimento de certas condutas em relação à política, às estratégias e procedimentos que se relacionam às Aquisições Governamentais.

Vale-se, no particular, da expressão inuvidiosa “deverá”, que substituiu a palavra “poderá” utilizada pela Lei Complementar n. 123/2006.

“Dever” é obrigação, tarefa, imposição, gravame ou incumbência. Não é, em contrário, faculdade opção, preferência, liberdade ou dilema.

Assim, em relação ao primeiro questionamento, concluo que os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são de observância obrigatória e cumulativa pela Administração Pública.

No que diz respeito à segunda indagação, o Consulente pergunta como deverá proceder a Administração quando, em uma determinada licitação, houver diversos itens (caracterizados como bens de natureza divisível) com preços estimados que variem para mais ou para menos de R\$80.000,00 (oitenta mil reais).

¹ SANTANA, Jair. *Novo Estatuto da ME e EPP*: Lei Complementar 147 de 7 de agosto de 2014: compras públicas e pequenos negócios: essencialidades e orientações. Fórum: Belo Horizonte.

O inciso I do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06, como já visto, é expresso ao estabelecer que a Administração deverá considerar o limite de R\$80.000,00 (oitenta mil reais) em cada item² que se pretender adquirir, e não no valor global decorrente da soma desses itens.

Sendo assim, da leitura do inciso I do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06, conclui-se que caso o valor estimado do item for inferior a R\$80.000,00 (oitenta mil reais), somente microempresas e empresas de pequeno porte poderão apresentar propostas, ainda que o valor da licitação como um todo seja superior a R\$80.000,00 (oitenta mil reais).

Já em relação aos itens cujos valores estimados ultrapassem a quantia prevista no inciso I do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06, a Administração deverá verificar, em um primeiro momento, se o item licitado possui natureza divisível. Nesse ponto, e já respondendo ao terceiro questionamento formulado pelo Consulente, tem-se que o objeto será considerado divisível quando o seu quantitativo total pretendido pelo órgão licitante puder ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem.

Com efeito, caso o item possua natureza divisível e não havendo prejuízo à competitividade e ao conjunto do objeto, a Administração, atendendo ao disposto no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06, estará obrigada a reservar cota de até 25% para a participação exclusiva de ME e EPP, mesmo que o valor estimado do item seja superior a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Por exemplo, se a Administração pretender adquirir 200 computadores, de valor global estimado em R\$100.000,00 (cem mil reais), ela deverá estabelecer uma cota de, no máximo, 50 unidades para ser fornecida apenas por ME e EPP. Obviamente que, nas demais unidades, as ME e EPP também poderão concorrer normalmente. No entanto, neste caso, a competitividade será aberta às demais empresas não enquadradas na Lei Complementar n. 123/06.

Desse modo, em resposta à segunda indagação, tem-se que a Administração deverá admitir que apenas ME e EPP apresentem propostas nos itens cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá a Administração reservar cota de até 25% para a contratação de ME e EPP.

Quanto ao terceiro questionamento, já restou consignado que o sentido da expressão “bens de natureza divisível” não coincide com o previsto no art. 87 do Código Civil. Na realidade, conforme já dito, para os fins da Lei Complementar n. 123/06, o objeto será considerado divisível quando o seu quantitativo total pretendido pelo órgão licitante puder ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem.

Por fim, em relação ao quarto questionamento, entendo que a resposta às demais indagações são suficientes para esclarecer a dúvida do Consulente, sendo necessário apenas frisar que o benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 possui natureza cogente e incide sobre cada um dos itens licitados que possuam natureza divisível, de modo que não é dado à Administração o direito de optar por não aplicá-lo em determinados itens, salvo se restarem configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 do Estatuto das Microempresas.

² A esse respeito, o Tribunal de Contas da União esclarece que “na licitação dividida em itens, têm-se tantos itens quantos o objeto permitir. (...) De certo modo, está-se realizando “diversas licitações” em um único procedimento, em que cada item, com suas peculiaridades diferenciadas, é julgado separadamente” Disponível em: http://portal3.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos/15%20Fase%20Interna.pdf.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, respondo aos questionamentos formulados pelo Consulente, nos seguintes termos:

1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública.
2. A Administração deverá admitir que apenas ME e EPP apresentem propostas nos itens licitados cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá a Administração reservar cota de até 25%, em todos eles, para a contratação de ME e EPP.
3. Bens de natureza divisível são aqueles cujo quantitativo total pretendido pelo órgão licitante pode ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem, não coincidindo com o definido pelo art. 87 do Código Civil.
4. O benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 incide sobre cada um dos itens que possuam natureza divisível, apenas não sendo aplicável se restarem configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 da referida lei.

É como respondo, Excelência.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

No mérito, vou pedir vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS **4ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 15/03/2017**

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

RETORNO DE VISTA

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Consulta subscrita pelo Sr. Hélder Sávio Silva, Presidente da Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes, por meio da qual apresenta as seguintes questões:

I – As previsões do artigo 48 da LC n. 123/2006, com as alterações conferidas pela LC 147/2014, são cumulativas ou alternativas, ou seja, adotando o órgão o inciso I deste diploma legal, deverá o mesmo aplicar também o inciso III, se for o caso?

II – Em um certame licitatório para aquisição de “bens de natureza divisível”, separada em itens, cujos valores oscilem para mais e para menos de R\$80.000,00 (oitenta mil reais)/item, qual critério deverá ser utilizado primeiro, o de valor (inciso I do art. 48 da LC 123/06) ou da natureza do objeto (art. 48, III, da LC 123/06)?

III – Qual o sentido da expressão “bens de natureza divisível” de que trata o inciso III do art. 48 da LC 123/06? Seria a definição dada pelo art. 87 do Código Civil Brasileiro?

IV – Em um certame licitatório para aquisição de bens de natureza divisível, cujos itens sejam superiores à R\$80.000,00 (oitenta mil reais), o que descaracteriza a incidência do inciso I do art. 48 da LC 123/2006, qual sentido da expressão “cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto”? Sendo a licitação por item, seria 25% sobre cada item ou poderia a Administração escolher determinado item para incidir os 25%?

Nos termos do inciso I, do artigo 213 da Resolução 12/2008, os presentes autos foram encaminhados à Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula, para cadastro e levantamento do histórico de deliberações sobre a matéria suscitada, que se manifestou às fls. 05/06, no sentido de que não foram identificadas nesta Eg. Corte de Contas deliberações enfrentando o questionamento suscitado pela consulente.

Na Sessão de 08/06/2016, o relator, Conselheiro Cláudio Terrão, enfrentou o questionamento, manifestando-se quanto ao mérito da indagação da seguinte forma, *in verbis*:

1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública.
2. A Administração deverá admitir que apenas ME e EPP apresentem propostas nos itens licitados cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá a Administração reservar cota de até 25%, em todos eles, para a contratação de ME e EPP.
3. Bens de natureza divisível são aqueles cujo quantitativo total pretendido pelo órgão licitante pode ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem, não coincidindo com o definido pelo art. 87 do Código Civil.
4. O benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 incide sobre cada um dos itens que possuam natureza divisível, apenas não sendo aplicável se restarem configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 da referida lei.

Naquela assentada, acompanhou o entendimento do relator o Conselheiro Mauri Torres.

Em seguida, pedi vista dos autos para analisar melhor a matéria.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Após analisar detidamente as questões trazidas pelo consulente, acompanho, integralmente, o parecer lançado pelo relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão, por seus próprios fundamentos jurídicos.

III – CONCLUSÃO

Após análise dos autos, **acompanho o parecer** proferido pelo Conselheiro-Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, tenho uma pequena divergência quanto ao item 1 e vou expô-la neste momento.

O meu ponto de partida é o item 1 da conclusão do parecer ofertado pelo Relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão: “Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública.”

Permito-me citar – com destaques meus – o *caput* e os incisos do art. 48 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, Lei Complementar n. 123, de 2006, objeto das indagações do consulente:

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

I - deverá realizar processo 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);

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;

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.

É bem de ver que a regra do inciso I aplica-se às contratações *in genere*; a do inciso III, especificamente às aquisições de “bens de natureza divisível” (*rectius*, itens de natureza divisível).

A doutrina já deu o devido destaque a essa particularidade, conforme se pode perceber no excerto que segue:

Pelo inc. I, a lei *manda* que a Administração realize licitações fechadas às MPes se *cada item* de contrato custar até R\$80.000,00 – observe-se bem: cada item de contratação. Se o certame for de compra, e tiver 5 (cinco) itens em disputa, sendo dois dos quais de valor inferior aos oitenta mil e três de valor superior, então somente podem participar da licitação para os dois as MPes, e para os três demais se admitem as demais empresas a propor – o que não impede que as MPes também participem nesses três itens.

Mas não se trata apenas de compras o objeto do dispositivo [inc. I] pois que isso não está escrito, de modo que qualquer item a ser contratado, de serviço, de obra ou de fornecimento, está contemplado na regra.

Leia-se tudo isso em conjunto com o inc. III, que determina que nas compras de itens divisíveis – e aqui são apenas compras, não serviços nem obras – “cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.”³ Essa doutrina é de Ivan Barbosa Rigolin.

A propósito, convém lembrar os seguintes dispositivos do Decreto n. 8.538, de 2015, editado para regulamentar, no âmbito da Administração Pública Federal, a Lei Complementar n. 123, de 2006:

Art. 6º Os órgãos e as entidades contratantes deverão realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens ou lotes de licitação cujo valor seja de até R\$80.000,00 (oitenta mil reais).

³Ivan Barbosa Rigolin, Micro e pequenas empresas em licitação: modificada a LC n. 123/06 pela LC n. 147/14, *Governnet – Boletim de Licitações e Contratos*, ano 10, n. 116, dezembro de 2014, Curitiba, Governnet, 2014, p. 1123. (sublinhei)

Art. 7º [...]

Art. 8º Nas licitações para a aquisição de bens de natureza divisível, e desde que não haja prejuízo para o conjunto ou o complexo do objeto, os órgãos e as entidades contratantes deverão reservar cota de até vinte e cinco por cento do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte:

[...]

§ 5º Não se aplica o benefício disposto neste artigo quando os itens ou os lotes de licitação possuírem valor estimado de até R\$80.000,00 (oitenta mil reais), tendo em vista a aplicação da licitação exclusiva prevista no art. 6º.

Tudo isso considerado, penso que não se pode afirmar sem temperamentos que são cumulativos os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123, de 2006.

Assim, proponho que se dê ao item 1 da conclusão do parecer a seguinte redação: “Deve ser analisada caso a caso a harmonização do instrumento convocatório da licitação com o(s) possivelmente aplicável(is) inciso(s) do art. 48 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, Lei Complementar n. 123, de 2006, conforme o item pretendido pela Administração Pública: *a)* tenha valor de até oitenta mil reais (inciso I); *b)* configure obra ou serviço (inciso II); *c)* constitua um número múltiplo de bens a serem adquiridos (inciso III).

Por fim, registro que estou acompanhando o Relator no tocante aos itens 2, 3 e 4 da conclusão do seu parecer, nesta oportunidade.

É como voto, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO;

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO PROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

36ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 4/12/2019

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Hélder Sávio Silva, Presidente da Associação dos Municípios da Microrregião dos Campos das Vertentes, com legitimidade prevista no inciso X do art. 210 do Regimento Interno, *in verbis*:

- I – As previsões do artigo 48 da LC n. 123/2006, com as alterações conferidas pela LC 147/2014, são cumulativas ou alternativas, ou seja, adotando o órgão o inciso I deste diploma legal, deverá o mesmo aplicar também o inciso III, se for o caso?
- II – Em um certame licitatório para aquisição de “bens de natureza divisível”, separada em itens, cujos valores oscilem para mais e para menos de R\$80.000,00 (oitenta mil reais)/item, qual critério deverá ser utilizado primeiro, o de valor (inciso I do art. 48 da LC 123/06) ou da natureza do objeto (art. 48, III, da LC 123/06)?
- III – Qual o sentido da expressão “bens de natureza divisível” de que trata o inciso III do art. 48 da LC 123/06? Seria a definição dada pelo art. 87 do Código Civil Brasileiro?
- IV – Em um certame licitatório para aquisição de bens de natureza divisível, cujos itens sejam superiores à R\$80.000,00 (oitenta mil reais), o que descaracteriza a incidência do inciso I do art. 48 da LC 123/2006, qual sentido da expressão “cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto”? Sendo a licitação por item, seria 25% sobre cada item ou poderia a Administração escolher determinado item para incidir os 25%?

Instada a manifestar-se nos termos do art. 210-B, § 2º, do Regimento Interno, a Coordenadoria de Sistematização e Publicação das Deliberações e Jurisprudência concluiu que este Tribunal não enfrentou os questionamentos nos exatos termos ora formulados pelo consulente.

Na Sessão Plenária de 08/06/2016, o Conselheiro Relator Cláudio Terrão prolatou voto em que respondia aos questionamentos formulados da seguinte forma:

- 1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública.
- 2. A Administração deverá admitir que apenas ME e EPP apresentem propostas nos itens licitados cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá a Administração reservar cota de até 25%, em todos eles, para a contratação de ME e EPP.
- 3. Bens de natureza divisível são aqueles cujo quantitativo total pretendido pelo órgão licitante pode ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem, não coincidindo com o definido pelo art. 87 do Código Civil.
- 4. O benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 incide sobre cada um dos itens que possuam natureza divisível, apenas não sendo aplicável se restarem configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 da referida lei.

Após, foi concedida vista ao Conselheiro José Alves Viana, que, por sua vez, na Sessão de 15/03/2017, acompanhou o voto do Relator.

Em seguida, inaugurando divergência, o Conselheiro Gilberto Diniz propôs redação diversa à resposta ao primeiro questionamento do Consulente, *in verbis*:

Deve ser analisada caso a caso a harmonização do instrumento convocatório da licitação com o(s) possivelmente aplicável(is) inciso(s) do art. 48 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, Lei Complementar n. 123, de 2006, conforme o item pretendido pela Administração Pública: a) tenha valor de até oitenta mil reais (inciso I); b) configure obra ou serviço (inciso II); c) constitua um número múltiplo de bens a serem adquiridos (inciso III).

Naquela assentada, acompanharam o Relator o Conselheiro Wanderley Ávila e a Conselheira Adriene Andrade – após o que pedi vista dos autos.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Ao pedir vista dos autos para melhor apreciar a matéria, acompanho o bem lançado voto do Conselheiro Relator Cláudio Couto Terrão, contudo, considerando a manifestação do Conselheiro Gilberto Diniz, proponho, no tocante ao item 1, o seguinte acréscimo para maior esclarecimento aos jurisdicionados:

1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública, considerando, em tese, que, em uma mesma licitação, estejam presentes os requisitos dispostos nos incisos I e III da referida lei.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, acompanho o voto condutor, contudo, considerando a manifestação do Conselheiro Gilberto Diniz, proponho, no tocante ao item 1, o seguinte acréscimo para maior esclarecimento aos jurisdicionados:

1. Os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública, considerando, em tese, que, em uma mesma licitação, estejam presentes os requisitos dispostos nos incisos I e III da referida lei.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, eu sou o relator do processo e, de fato, o esclarecimento trazido pelo Conselheiro Sebastião Helvecio aclara a resposta à consulta.

Assim, acompanho o voto-vista trazido pelo Conselheiro Sebastião Helvecio nesse ponto.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Voto somente no acréscimo, porque a Conselheira Adriene já votou neste processo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

No *quórum*, está previsto colher o voto de Vossa Excelência.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator e a acolhida do acréscimo do voto-vista.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Pela ordem, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra, pela ordem, o Conselheiro José Alves Viana.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também voto com o acréscimo da manifestação do Conselheiro Sebastião Helvecio. Logo, com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também já votei.

Vou rever o voto também, acompanhando os acréscimos do Conselheiro Sebastião Helvecio.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Eu também, Senhor Presidente, já votei e, agora, acompanho o acréscimo junto.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Apresentado pelo Conselheiro Sebastião Helvecio.

Fica aprovado o voto do relator, com o acréscimo apresentado pelo Conselheiro Gilberto Diniz, no item 1, que fez a mesma proposição do Conselheiro Sebastião Helvecio.

Então, como o Conselheiro Cláudio Terrão encampou a proposição, FICA APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Pela ordem, Excelência.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Pela ordem, com a palavra o Conselheiro Hamilton Coelho.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Antes de Vossa Excelência passar a palavra para o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, requiro a suspensão da sessão por 5 minutos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

FICA SUSPensa A SESSÃO POR 5 MINUTOS, A PEDIDO DO CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Então, reiniciados os nossos trabalhos, antes de passar a palavra ao Conselheiro Cláudio Terrão, eu vou rever a proclamação do voto do processo 952011, nós vamos eliminar o voto do Conselheiro Durval Ângelo, porque a assessoria já confirmou que a Conselheira Adriene tinha votado.

ENTÃO, FICA APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO EM PARTE, O CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

PARECER

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, por unanimidade, em admitir a Consulta, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos no § 1º do art. 210-B do RITCEMG; e, no mérito, por maioria de votos, em fixar prejulgamento de tese, com caráter normativo, nos seguintes termos: **1)** os benefícios previstos nos incisos I e III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 são cumulativos e de observância obrigatória pela Administração Pública, considerando, em tese, que, em uma mesma licitação, estejam presentes os requisitos dispostos nos incisos I e III da referida lei; **2)** a Administração deverá admitir que apenas ME e EPP apresentem propostas nos itens licitados cujos valores sejam inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais); já naqueles que possuam valores acima deste limite e que, além disso, sejam de natureza divisível, deverá a Administração reservar cota de até 25% (vinte e cinco por cento), em todos eles, para a contratação de ME e EPP; **3)** bens de natureza divisível são aqueles cujo quantitativo total pretendido pelo órgão licitante pode ser parcelado e fornecido por mais de uma empresa sem prejuízo à Administração, à competitividade e à qualidade do bem, não coincidindo com o definido pelo art. 87 do Código Civil; **4)** o benefício contido no inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/06 incide sobre cada um dos itens que possuam natureza divisível, apenas não sendo aplicável se restarem configuradas algumas das hipóteses impeditivas previstas no art. 49 da referida lei. Vencido, em parte, o Conselheiro Gilberto Diniz.

Plenário Governador Milton Campos, 4 de dezembro de 2019.

MAURI TORRES
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)

fg/SR

CERTIDÃO

Certifico que a **Ementa** desse **Parecer de Consulta** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/_____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/_____.

Coordenadoria de Sistematização de
Deliberações e Jurisprudência