



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO - RECURSO SUBMETIDO À CGU

PARECER Nº 108/2023/CGRAI/OGU/CGU

Número do processo:	60143.008704/2022-41
Órgão:	Comando do Exército - CEX
Assunto:	Recurso contra negativa a pedido de acesso à informação.
Data do Recurso à CGU:	27/12/2022
Restrição de acesso no recurso à CGU (Fala.BR):	Não
Requerente	Identificado
Opinião técnica:	Opina-se pelo conhecimento do recurso e no mérito pelo seu: a) provimento , nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.527/2011, quanto à disponibilização dos documentos enviados para possíveis licitantes orçarem na fase de pesquisa de mercado; e b) desprovimento com base art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011, quanto à disponibilização da pesquisa de mercado completa, visto que possui, no momento, natureza preparatória, cujo acesso será assegurado após conclusão da fase interna do Pregão nº 53/2022 ser concluída.

RELATÓRIO	
Resumo das manifestações do cidadão:	<p>Inicial: requerente solicita informações relacionadas ao cumprimento de pendências interpostas pela Consultoria Jurídica da União - CJU para prosseguimento de Termo Aditivo Emergencial referente ao Contrato nº 11/2017 do Hospital Central do Exército - HCE com a empresa Engeclinic Serviços Ltda, incluindo o fornecimento da pesquisa de mercado.</p> <p>1ª instância: reitera seu pedido e alega ser direito de qualquer cidadão, seja fornecedor ou não, tomar conhecimento da pesquisa de mercado, já que ela foi enviada a fornecedores selecionados os quais terão vantagem sobre os demais, pois conhecerão as planilhas que obrigatoriamente devem ser fornecidas para que o fornecedor possa apresentar seu preço.</p> <p>2ª instância: reitera seu pedido e apresenta posicionamento do Tribunal de Contas da União constante do Acórdão nº 868/2013 – Plenário de que para a estimativa do preço a ser contratado, é necessário consultar as fontes de pesquisa que sejam capazes de representar o mercado. Com base nisso, o requerente alega que a melhor forma de realizar a estimativa de preços por ocasião da instauração de procedimento licitatório é pela realização de pesquisa de mercado que priorize a qualidade e a diversidade das fontes, pois quanto maior o número de informações e a respectiva excelência, mais próximo e condizente com a realidade do mercado estará o preço estimado.</p>
Respostas do órgão:	<p>Inicial: CEX responde aos questionamentos do cidadão, sendo que, quanto à pesquisa de mercado, informa que o Pregão nº 53/2022 se encontra na fase interna do processo licitatório, não tendo disponibilizado o documento solicitado entendendo se tratar de documento preparatório previsto no art. 3º, inciso XII, c/c art. 20, do Decreto nº 7.724/2012. Ademais, o CEX argumenta que o cidadão, em posse das informações demandadas, poderia obter, para si ou para outrem, vantagem em relação aos demais concorrentes, tendo ponderado que a pessoa munida da especificação detalhada do objeto que o órgão deseja adquirir, poderia realizar adequação do item e de seu consequente fornecimento em tempo muito menor do que o que fora concedido aos demais concorrentes, que só tomarão conhecimento quando da publicação do Edital.</p> <p>1ª instância: ratifica posicionamento inicial concedido.</p> <p>2ª instância: ratifica posicionamento inicial concedido.</p>
Resumo do Recurso à CGU:	Requerente recorre reitera solicitação da pesquisa de mercado.
Instrução do Recurso:	A instrução processual levou em consideração as tratativas entre requerente e requerida, observadas as determinações da LAI e de sua regulamentação, bem como a resposta da Entidade em sede de esclarecimentos adicionais.

Análise

1. No presente pedido de acesso à informação dirigido ao Comando do Exército - CEX, o requerente solicitou informações relacionadas ao cumprimento de pendências interpostas pela Consultoria Jurídica da União - CJU para prosseguimento de Termo Aditivo Emergencial referente ao Contrato nº 11/2017, firmado pelo Hospital Central do Exército - HCE com a empresa Engeclinic Serviços Ltda, mediante o exposto no Parecer nº 00901/2022/ADV/ECJU/SCOM/CGU/AGU, de 22/09/2022, bem como o fornecimento de cópia da pesquisa de mercado.

2. Em resposta ao pedido inicial, o CEX respondeu aos questionamentos do cidadão, sendo que, quanto à pesquisa de mercado, informou que o Pregão nº 53/2022 se encontra na fase interna do processo licitatório, não tendo disponibilizado o documento solicitado por entender se tratar de documento preparatório previsto no art. 3º, inciso XII, c/c art. 20, do Decreto nº 7.724/2012. Ademais, o CEX argumentou que o cidadão, em posse das informações demandadas, poderia obter, para si ou para outrem, vantagem em relação aos demais concorrentes, tendo ponderado que a pessoa munida da especificação detalhada do objeto que o órgão deseja adquirir, poderia realizar adequação do item e de seu consequente fornecimento em tempo muito menor do que o que fora concedido aos demais concorrentes, que só tomarão conhecimento quando da publicação do Edital.

3. Entretanto, o requerente ingressou com recursos de 1ª e 2ª instâncias, reiterando seu pedido. No primeiro recurso, o cidadão alegou ser direito de qualquer cidadão, seja fornecedor ou não, tomar conhecimento de Pesquisa de Mercado, visto que ela foi enviada a fornecedores selecionados os quais terão vantagem sobre os demais, pois conhecerão as planilhas que obrigatoriamente devem ser fornecidas para que o fornecedor possa apresentar seu preço. No segundo recurso, o cidadão apresentou posicionamento do Tribunal de Contas da União constante do Acórdão nº 868/2013 – Plenário de que para a estimativa do preço a ser contratado, é necessário consultar as fontes de pesquisa que sejam capazes de representar o mercado. Com base nisso, o requerente alegou que a melhor forma de realizar a estimativa de preços por ocasião da instauração de procedimento licitatório é pela realização de pesquisa de mercado que priorize a qualidade e a diversidade das fontes, pois quanto maior o número de informações e a respectiva excelência, mais próximo e condizente com a realidade do mercado estará o preço estimado.

4. Em resposta aos recursos apresentados, o Comando do Exército ratificou o posicionamento inicial concedido.

5. Com isso, o solicitante apresentou recurso a esta Controladoria-Geral da União - CGU, reiterando a solicitação da pesquisa de mercado.

6. O art. 3º, inciso XII, do Decreto nº 7.724/12 define documento preparatório como sendo documento formal utilizado como fundamento da tomada de decisão ou de ato administrativo, a exemplo de pareceres e notas técnicas. Trata-se, portanto, de documento que embasa ou subsidia decisão administrativa ou política futura, ainda em sede de discussão. Além disso, o art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011, Lei de Acesso à Informação – LAI, dispõe que o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo.

7. Dessa forma, observa-se que a LAI não proíbe expressamente a divulgação de qualquer informação utilizada como fundamento de tomada de decisão antes da edição do ato ou decisão. Na verdade, a Lei nº 12.527/2011 estabelece a discricionariedade da Administração Pública para avaliar a conveniência de publicar ou não a informação antes da tomada de decisão. Assim, a restrição de acesso somente será admitida se restar comprovado que a divulgação da informação tem potencial de prejudicar a efetividade da decisão. Dito de outro modo, o acesso ao documento/informação preparatória deve ser concedido quando verificado que a transparência da informação não prejudicará o ato decisório, caso contrário, a publicidade só será assegurada a partir da edição do ato decisório.

8. Além disso, o art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.527/2011, prevê que, quando não for autorizado acesso integral à informação por ser ela parcialmente sigilosa, é assegurado o acesso à parte não sigilosa por meio de certidão, extrato ou cópia com ocultação da parte sob sigilo.

9. Ademais, a Lei nº 14.133/2021, em seus arts. 3º e 24, dispõe que os atos praticados no processo licitatório são públicos, ressalvadas as hipóteses de informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, sendo a publicidade diferida quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura; e quanto ao orçamento estimado da contratação que poderá ter caráter sigiloso desde que justificado, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

10. Após solicitação de esclarecimentos adicionais para adequada instrução do recurso, a Entidade informou que o Pregão nº 53/2022 retornou da CJU com Nota e encontra-se na fase de adequação aos apontamentos ali citados, para posterior remessa àquela Consultoria. Ato contínuo, informou que é encaminhado aos fornecedores selecionados para elaboração da pesquisa de mercado o Projeto Básico, que contém, basicamente, as mesmas informações constantes da pesquisa de mercado (Termo de Referência): objeto, justificativa da necessidade da contratação, forma de prestação de serviços, obrigações da contratada e da contratante, penalidades e sanções, dentre outras informações julgadas relevantes acerca da proposta. Quanto ao mérito do pedido, o CEX manteve seu posicionamento quanto à negativa de envio da pesquisa de mercado solicitada pelo requerente, tendo reiterado seus argumentos.

11. Em situações similares já avaliadas pela CGU, especificamente no NUP [25072.022021/2021-04](#), em que foi solicitado cópia do processo administrativo relacionado a um certame licitatório, foi reconhecido o caráter preparatório dos documentos constantes do processo, os quais ainda serviriam de fundamento para tomada de decisão futura, de tal modo que assim que a fase interna do processo fosse concluída, seria assegurado à sociedade o direito ao acesso à informação pública correspondente, conforme disposto no art. 3º, XII, c/c art. 20, ambos do Decreto nº 7.724/2012.

12. Dessa forma, observa-se que, no precedente supracitado, não houve uma análise pontual a respeito da pesquisa de mercado. Entretanto, uma vez definidas as empresas que serão consultadas e enviados os documentos com os detalhamentos dos quantitativos e itens a serem adquiridos para os fornecedores selecionados para a realização de consulta de pesquisa de preço, entende-se que não se poderia falar mais em documento preparatório destes documentos, visto que, conforme alegado pelo requerente, a disponibilização deles apenas para os fornecedores selecionados a participarem da pesquisa de preço pode representar uma vantagem competitiva em relação aos demais fornecedores não consultados.

13. Por outro lado, quanto à pesquisa de mercado completa, acata-se argumento do CEX quanto à impossibilidade de disponibilização, pois o Pregão se encontra em fase interna, sendo que o acesso, nesse momento, exporia informações ainda não divulgadas, o que incorreria em vantagem competitiva indevida em detrimento aos demais participantes, decidindo, portanto, pela manutenção da restrição de acesso devido à sua natureza preparatória até que a fase interna do processo seja concluída, com fundamento no art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527, de 2011.

Conclusão

14. Pelos motivos expostos, opina-se pelo **conhecimento** do recurso e no mérito pelo seu:

- a) **provimento**, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.527/2011, quanto à disponibilização dos documentos enviados para possíveis licitantes orçarem na fase de pesquisa de mercado; e
- b) **desprovimento** com base art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011, quanto à disponibilização da pesquisa de mercado completa, visto que possui, no momento, natureza preparatória, cujo acesso será assegurado após conclusão da fase interna do Pregão nº 53/2022 ser concluída.

15. À consideração superior.

MARCELE CRISTINA MATTIODA DAMASCENO
Auditora Federal de Finanças e Controle

DESPACHO

De acordo. Encaminhe-se à Diretora de Recursos de Acesso à Informação.

JORGE ANDRE FERREIRA FONTELES DE LIMA
Coordenador-Geral de Recursos de Acesso à Informação

DESPACHO

De acordo. Encaminhe-se à Secretária Nacional de Acesso à Informação.

FERNANDA MONTENEGRO CALADO
Diretora de Recursos de Acesso à Informação



CGU
Controladoria-Geral da União
Secretaria Nacional de Acesso à Informação

DECISÃO

No exercício das atribuições a mim conferidas pelo Decreto nº 11.330 de 1º de janeiro de 2023, adoto, como fundamento deste ato, nos termos do art. 23 do Decreto nº 7.724/2012, o parecer anexo, para decidir pelo **provimento parcial** do recurso interposto, no âmbito do pedido de informação **60143.008704/2022-41**, direcionado ao **Comando do Exército- CEX**.

A Entidade deverá fornecer ao requerente, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da publicação desta decisão, cópia digitalizada dos documentos enviados para possíveis licitantes orçarem na fase de pesquisa de mercado.

As informações ou a indicação de sua localização deverá ser postada diretamente na Plataforma Fala.BR, na aba “Cumprimento de Decisão”, no prazo acima mencionado.

ANA TÚLIA DE MACEDO
Secretária Nacional de Acesso à Informação

Entenda a decisão da CGU:

Não conhecimento - O recurso não foi analisado no mérito pela CGU, pois não atende a algum requisito que permita essa análise: a informação foi declarada inexistente pelo órgão, o pedido não pode ser atendido por meio da Lei de Acesso à Informação, a informação está classificada, entre outros.

Perda (parcial) do objeto - A informação solicitada (ou parte dela) foi disponibilizada pelo órgão antes da decisão da CGU, usualmente por e-mail. A perda do objeto do recurso também é reconhecida nos casos em que o órgão se compromete a disponibilizar a informação solicitada (ou parte dela) ao requerente em ocasião futura, indicando prazo, local e modo de acesso.

Desprovimento - O acesso à informação solicitada não é possível, uma vez que as razões apresentadas pelo órgão para negativa de acesso possuem fundamento legal.

Provimento (parcial) – A CGU determinou a entrega da informação (ou de parte dela) ao cidadão.

Conheça mais sobre a Lei de Acesso à Informação:

Portal “Acesso à Informação”

<https://www.gov.br/acaoainformacao/pt-br>

Publicação “Aplicação da Lei de Acesso à Informação na Administração Pública Federal”

<https://www.gov.br/acaoainformacao/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/arquivos/aplicacao-da-lai-2019.pdf>

Decisões da CGU e da CMRI

<http://buscaprecedentes.cgu.gov.br/busca/SitePages/principal.aspx>

Busca de Pedidos e Respostas da LAI:

<https://www.gov.br/acaoainformacao/pt-br/assuntos/busca-de-pedidos-e-respostas/busca-de-pedidos-e-respostas>



Documento assinado eletronicamente por **MARCELE CRISTINA MATTIODA DAMASCENO**, Auditor Federal de Finanças e Controle, em 27/02/2023, às 16:24, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **JORGE ANDRE FERREIRA FONTELLES DE LIMA**, Auditor Federal de Finanças e Controle, em 27/02/2023, às 16:32, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **FERNANDA MONTENEGRO CALADO**, Diretora de Recursos de Acesso à Informação, em 27/02/2023, às 16:54, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **ANA TULIA DE MACEDO**, Secretária Nacional de Acesso à Informação, em 27/02/2023, às 18:24, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2690106 e o código CRC AE27F4E7

Referência: Processo nº 60143.008704/2022-41

SEI nº 2690106