



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

SETOR DE COMPRAS E LICITAÇÕES

PARECER JURÍDICO Nº 016/2020

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Impugnação Administrativa. Pregão Eletrônico.

O presente Parecer Jurídico cuida da impugnação administrativa apresentada pela empresa ALTERMED MATERIAL MÉDICO HOSPITALAR LTDA., inscrita no CNPJ sob n.º 00.802.002/0001-02, referente ao Pregão Eletrônico n.º 08/2020 a ser realizado pelo Sistema de Registro de Preços, cujo objeto é a aquisição de equipamentos e eletrodomésticos para as Secretarias Municipais.

I – DA TEMPESTIVIDADE:

A sessão pública está com data apazada para o dia 31/03/2020, dessa forma, a impugnante apresentou tempestivamente as razões de sua impugnação, cumprindo desta forma a exigência temporal descrita no item 12.1 do edital, na forma do art. 41, §2º da Lei 8666/93.

O Decreto 5.450/2005, que regulamenta o pregão eletrônico dispõe em seu artigo 18, que: *“Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.”*

II – DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE:

A impugnante intenta eliminar do edital a condição de participação exclusiva das microempresas e empresas de pequeno porte, conforme segue:

“O edital na forma como divulgado, impede a participação de empresas distribuidoras não enquadradas no regime tributário de Micro e Pequenas Empresas ou Empresas de Pequeno Porte, dos próprios fabricantes, e de grande parte das empresas que tem amplo espectro de negociação na aquisição



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

SETOR DE COMPRAS E LICITAÇÕES

equipamentos, para melhor competir, existem também as hipóteses de DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA (que não beneficiam as EPPs e MEs), sendo assim, flagrante que o preceito constitucional da MELHOR COMPRA NÃO SERÁ ATENDIDO.

Assevera que a exclusividade não onere, nem afaste concorrentes ou acabe por impedir a melhor compra, com a maior vantajosidade expressiva a aquisição.

Pede ainda que seja mostrado os métodos e resultados das consultas às empresas que participaram da pesquisa de preços e foram efetuadas verificações da vantajosidade, risco de prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado.

É o breve relatório.

Passo à análise.

III – DO MÉRITO:

Primeiramente, insta informar que devido a pandemia do Covid-19, assunto esse corriqueiro e importantíssimo nos veículos de comunicação, o Município está deveras preocupado com questões de confinamento, licenças, dentre outros, tendo os servidores públicos que fazer rodízios para poder suprir as demandas que giram em torno de uma cidade do porte de Arroio dos Ratos, estando tão próxima de Porto Alegre, que hoje-30/03/2020 já conta com 143 casos de coronavírus.

Feita a devida menção, entro no mérito.

A empresa impugnante alega que a exclusividade de participação de ME e EPP no certame poderá desencadear a onerosidade excessiva e, até mesmo frustrar o certame, por considerar que se corre o risco de não conseguir participação de empresas nos itens atinentes ao pregão eletrônico pelo preço estimado de referência.

Segundo a impugnante, o critério de realização da licitação exclusiva baseado no valor da contratação não é absoluto, nos termos do art.49 da Lei Complementar n.º123/2006:

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

(...)

III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

SETOR DE COMPRAS E LICITAÇÕES

vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado.

O argumento trazido pela impugnante não merece prosperar. Senão vejamos. O tratamento diferenciado para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte é assegurado por Lei, e visa proporcionar um mercado mais juntos para empresas deste porte, incentivando e garantindo sua permanência no mesmo.

O Decreto 8.538 de 06 de outubro de 2015 menciona: "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)."

Ou seja, todo item ou lote com valor até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) – explícita ou implicitamente - de processo licitatório é EXCLUSIVO para ME/EPP.

É sabido que mais licitantes são sempre melhores do que menos licitantes, sob qualquer circunstância. Ter mais empresas concorrendo é melhor do que ter menos, mas a LC nº 147/14, apesar de diminuir a concorrência, exige-se que se favoreçam as MPE's em licitações e tem aplicabilidade imediata, dessa forma, só cabe à administração pública cumprir o que rege a legislação, mesmo que isso signifique a participação de menos licitantes no certame.

Ao sancionar a Lei, Complementar 147/2014 (PLC 60/14), que atualiza a Lei Geral da Micro e Pequena Empresa, LC nº 123/2006, objetivando fomentar o crescimento das micros e pequenas empresas, conforme dispõe o art. 47 do referido diploma legal: "(...) objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas(...)". Dessa forma, se trata em fazer valer o disposto na legislação.

Com base nos argumentos supracitados, vários municípios já realizam licitações exclusivas para MEs e EPPs. Observa-se que as duas leis são contrárias a previsões que só sirvam para frustrar o caráter competitivo ou limitar a competição, o que significa a mesma coisa e que deve ser combatido pela Administração Pública.

O artigo 47 da Lei Complementar 123/2006 com redação dada pela LC 147/2014, determina que seja concedido nas licitações públicas tratamento diferenciado e simplificado às microempresas - ME e empresas de pequeno porte - EPP, trazendo impactos significativos às licitações.

Com a nova redação, o disposto no referido artigo passou a prever que a Administração Pública **deverá** (e não mais poderá como constava na redação anterior), "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)." **Depreende-se que não se trata de mera faculdade, mas**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

SETOR DE COMPRAS E LICITAÇÕES

sim obrigatoriedade para a Administração Pública o atendimento ao disposto no referido dispositivo normativo.

De acordo com o §3º do art. 49, não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando: 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. A ocorrência das situações excepcionais que ensejam a aplicação da exceção trazida por este dispositivo deverá ser manifestamente comprovada.

Isso porque a regra é que seja aplicada a exclusividade, como forma de fomentar o crescimento das micros e pequenas empresas; para o afastamento da incidência legal, devendo-se comprovar a excepcionalidade que o motivou.

Verifica-se nesse caso que o interesse social residente no estímulo à atividade empresarial de menor porte estando em harmonia com o interesse na melhor contratação possível sabendo da importância que as microempresas e as empresas de pequeno porte têm para a economia nacional e do interesse maior do legislador em fomentar o crescimento das micros e pequenas empresas.

Sabe-se que um maior quantitativo de licitantes é benéfico à consecução do interesse público. Contudo, a LC nº 123/06 com a redação dada pela LC n.º147/14, apesar de diminuir a concorrência, exige que se favoreçam as ME e EPP em licitações, tendo aplicabilidade imediata, com a finalidade de se fomentar o crescimento da participação econômica das micro e pequenas empresas.

Neste sentido, tem-se a lição de Hely Lopes Meirelles, que leciona: *“Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”*

Informo ainda que em fase de pesquisa de mercado, foi solicitado orçamento para diversas empresas. Vários itens tiveram participação de mais de três empresas, todas essas situadas no perímetro de Arroio dos Ratos a Porto Alegre. Tudo devidamente documentado e acessível ao público, só solicitar que será garantida vistas ao processo, seja presencial ou eletronicamente.

Todas as empresas que apresentaram valores, se enquadram na Lei Complementar 123/2006. Quanto os locais de onde as empresas são situadas, tal menção já foi esclarecida.

O objeto do edital não comporta serviços, tampouco fornecimento de produtos/equipamentos de maior complexidade, conforme se denota da análise do edital em comento, que trata da aquisição de condicionares de ar, cadeiras, armários, ou seja, infere-se que até para manutenção (caso haja necessidade), melhor que as



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

SETOR DE COMPRAS E LICITAÇÕES

empresas estejam sediadas próximas ao Município, para haver agilidade nos serviços, acaso sejam necessários.

Dessa forma, não cabe a esta Administração fazer juízo de valor ao disposto pela referida Lei, que entende que o interesse social residente no estímulo à atividade empresarial de menor porte está em harmonia com o interesse na melhor contratação possível, tendo em vista a importância que as microempresas e as empresas de pequeno porte têm para a economia nacional. Dessa feita, não se vislumbra situação fática que permita a aplicação da exceção trazida pelo art.49.

III – CONCLUSÃO:

Diante do exposto, conheço da impugnação para no mérito negar-lhe provimento, mantendo o Edital em seus estritos termos, notadamente quanto à exclusividade para empresas enquadradas como microempresas ME's e empresas de pequeno porte – EPP's, em observância ao art 47 da Lei Complementar nº 123/2006 com redação dada pela LC 147/2014, e ainda, por não vislumbrar, nenhuma ofensa aos princípios da competitividade, da economicidade e da eficiência, ou a quaisquer outro princípio legal ou à jurisprudência.

Arroio dos Ratos/RS, 30 de março de 2020.

Daniel Gomes Pereira
Procurador do Município
OAB/RS 76.197

*Ciente e
De Acord
Hoch*