

Re: Esclarecimento referente Enquadramento sobre o Pregão 02-2021

De <licitacao@santamariana.pr.gov.br>
Para <licitacao1@casadasaudemaringa.com.br>
Data 05/02/2021 11:49
Prioridade Mais alta

parecer jurídico N° 026-2021.pdf (~1,5 MB)

Bom dia

Em resposta:

Pergunta 01 - O presente Pregão será destinado exclusivamente às MEs e EPPs conforme diz a Lei, visto que os itens não chegam a R\$ 80.000,00.???

R: Não é exclusivamente para MEs e EPPs, mas de ampla concorrência, levando em considerado o parecer jurídico N° 026/2021 – ASS/JUR, fundamentado no art. 49, da Lei Complementar nº. 123/2006

att

**Helisson Matama**

Departamento de Licitação
licitacao@santamariana.pr.gov.br

Prefeitura do Município de Santa Mariana - PR
www.santamariana.pr.gov.br
(43) 3531-8250

Em 02/02/2021 15:44, licitacao1@casadasaudemaringa.com.br escreveu:

Muito Boa tarde!

Com relação ao Edital do Pregão Eletrônico 02/2021, favor esclarecer quanto à exclusividade de participação no que diz respeito ao porte das empresas, se a mesma é aberta para Ampla Concorrência ou se Exclusiva para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, tendo em vista que o valor dos itens são inferiores a 80.000,00!

No edital diz:

3.12 - Será concedido tratamento favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte, para as sociedades cooperativas mencionadas no artigo 34 da Lei nº 11.488, de 2007, para o agricultor familiar, o produtor rural pessoa física e para o microempreendedor individual - MEI, nos limites previstos da Lei Complementar nº 123, de 2006.

A Lei Complementar nº 147/2014 alterou entre outros, os arts. 47 e 48, incisos I e III da Lei Complementar nº 123/2006, que passou a vigor com a seguinte redação:

Art. 47. *Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado*

e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

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); NO ITEM.

O presente Pregão será destinado exclusivamente às MEs e EPPs conforme diz a Lei, visto que os itens não chegam a R\$ 80.000,00.???

No aguardo de breve retorno.

Qualquer dúvida estou à disposição.

Atenciosamente,

Danithielle
Dep. Licitação
(44) 3041-2699





PARECER JURÍDICO

PARECER JURÍDICO Nº 026/2021 – ASS/JUR

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 02/2021 – P. A. Nº 05/2021.

OBJETO: **AQUISIÇÃO DE FÓRMULAS INFANTIS.**

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.
PREGÃO ELETRÔNICO. PARTICIPAÇÃO
EXCLUSIVA DE ME E EPP (LC 123/06).
AUSÊNCIA DE FORNECEDORES
COMPETITIVOS ENQUADRADOS COMO
MICROEMPRESAS OU EMPRESAS DE PEQUENO
PORTE SEDIADOS LOCAL OU
REGIONALMENTE E CAPAZES DE CUMPRIR AS
EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS NO
INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PRINCÍPIO
DA AMPLA CONCORRÊNCIA E
ECONOMICIDADE. IMPUGNAÇÃO
IMPROCEDENTE.

DOS FATOS

No dia 02 de fevereiro de 2021, a empresa NORTE NUTRI PRODUTOS MÉDICOS E NUTRIÇÃO EIRELI – ME, inscrita no CNPJ sob o nº 29.515.361/0001-52, Londrina – PR, através de e-mail eletrônico, encaminhou pedido de impugnação ao edital de licitação PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2021, *alegando ter interesse em participar do presente certame e, ao analisar as condições de participação na licitação, constatou-se que o edital não prevê nenhuma restrição quanto à participação de empresas de qualquer porte ou natureza jurídica, destinada à participação deste do procedimento licitatório a ampla concorrência. Muito embora, há itens que possuam valor inferior a R\$80.000,00 (oitenta mil reais).*

Informa, que não resta dúvidas, que o critério de participação deve ser exclusivo a participação de microempresa e empresa de pequeno porte, para os itens até R\$80.000,00 (oitenta mil reais);

Resumidamente, requer, a impugnante, que seja realizada alteração do Edital, para que o edital seja exclusivo microempresa de pequeno, com exigência da aplicação do disposto nos artigos 47 e 48 da Lei 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147/2014.

É o breve relatório.

Passa-se agora à análise jurídica.



O fundamento normativo apresentado na impugnação para argumentar contra a exclusividade do certame às microempresas (MEs) e empresas de pequeno porte (EPPs) é o art. 49, inciso III, da Lei Complementar nº. 123/2006 (Estatuto das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte), cujos dizeres são os seguintes:

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

Os arts. 47 e 48 da referida Lei Complementar, referenciados no dispositivo legal acima transcrito, dispõem acerca do tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte nas licitações públicas, no que se inclui a exclusividade de participação de MEs e EPPs nos certames cujo valor do objeto esteja situado abaixo do patamar de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais):

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);

(...)

Hodiernamente, em razão da utilização do verbo “*deverá*” no art. 48, inciso I, do Estatuto das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, nele introduzido pela Lei Complementar nº. 147/2014, entende-se que a restrição das licitações de até R\$ 80.000 (oitenta mil) às microempresas e empresas de pequeno porte configura verdadeira imposição legal aos órgãos e entidades da Administração Pública, diferentemente do que se dava sob a vigência do texto original da Lei Complementar nº. 123/2006.

É sempre bastante conveniente ler-se a regra, que se iniciou favorável ou desfavorável, *até o fim*, eis que o panorama inicial pode converter-se por inteiro em outro, ou mesmo se inverter.

Reza, ainda hoje e após a LC nº 147/14, o art. 49 da LC nº 123/06:

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

I – (revogado pela LC 147/14)

II – não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

III – 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.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIANA - PR

CNPJ nº. 75.392.019/0001-20

Diante do disposto no inc. III, e apenas diante disso, já é possível concluir que *jamais a Administração precisará observar os arts. 47 e 48, porque jamais é vantajoso para a Administração suprimir uma parte dos potenciais licitantes.*

Jamais é vantajoso a quem quer que seja reduzir a concorrência entre os seus potenciais fornecedores.

Se um ente público tiver oito licitantes, pode ser bom. Se tiver 9 será melhor, mas se tiver 17 será bastante melhor, e não tão melhor quanto se tiver 59 participantes, prontos a fornecer obras, serviços ou bens, todos concorrendo em preço dentro da qualidade mínima que o edital exige.

Ou seja, ter mais empresas concorrendo é melhor do que ter menos, ontem, hoje e por toda a eternidade.

A seguir assim a legislação brasileira, espera-se que para participar de licitação no Brasil somente se admitira pequena ou microempresa.

O único entrave no momento para tanto é a Constituição Federal e a legislação de normas gerais de licitação.

Mas além de profundamente ilógica a ideia de tentar fazer diminuir a concorrência para favorecer as MPes em licitações, essa ideia — porque a LC nº 123 absolutamente não obriga coisa alguma nesse sentido — se revela simplesmente ilegal, porque contraria o mais alto princípio da licitação que é o da maior competitividade possível entre os licitantes, plasmado como princípio e como norma objetiva no art. 3º, §1º, inc. I, da lei nacional de licitações.

Licitação é sinônimo de competição, de modo que o art. 3º da Lei nº 8.666/93 — que é a lei das normas gerais de licitações e contratos administrativos no Brasil, e, portanto, se situa acima de leis locais e casuísticas para a União, como é a LC nº 147/14 — assim determina:

Art. 3º (...)

§1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive no caso de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto [... – matéria sobre produtos nacionais, impertinente ao caso.

Assim, ao tentar restringir a competitividade nas licitações, tentando fazer privilegiar as MEs e EPPs, a LC nº 123/06, com a redação que lhe deu a LC nº 147/14, revela-se simplesmente ilegal.

Contraria diversos momentos deste inc. I do §1º do art. 3º da lei de licitações, a saber:



- I - compromete, restringe e frustra a competitividade;*
- II - estabelece preferências às MPes apenas por serem MPes e não porque o objeto justifique as preferências;*
- III - tenta proteger as MPes do local em que se licita.*

Todavia, os benefícios às MEs EPPs referidos nos arts. 47 e 48 da LC n.º 123/06 não se aplicam quando “*não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório*”.

Isso porque, a licitação destina-se a garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, em conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

No caso dos autos, a impugnante não demonstrou haver na região no mínimo 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte, capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório, razão pela qual a improcedência da impugnação é medida que se impõe, em consonância com os princípios da ampla concorrência e economicidade.

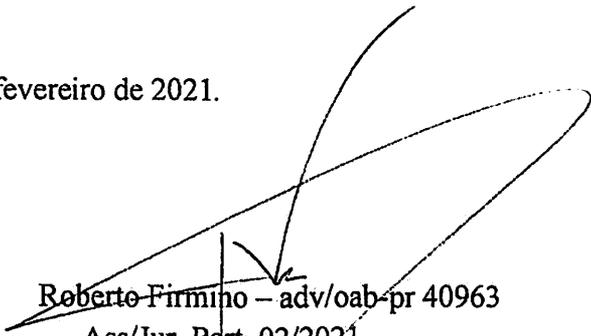
Destarte, no entendimento desta Assessoria Jurídica, a improcedência da impugnação é caminho indeclinável.

CONCLUSÃO:

Ante todo o exposto, OPINAMOS pela improcedência da impugnação apresentada por NORTE NUTRI PRODUTOS MÉDICOS E NUTRIÇÃO EIRELI, no bojo do processo Pregão Eletrônico nº Presencial n.º 02/2021, mantendo-se incólume o instrumento convocatório, aplicando-se aos participantes enquadrados como ME ou EPP os demais benefícios da LC n.º 123/06, desde que preenchidos os requisitos editalícios.

É o parecer, s. m. j.

Santa Mariana, 4 de fevereiro de 2021.


Roberto Firmino – adv/oab-pr 40963
Ass/Jur. Port. 02/2021