

**DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
PREGÃO PRESENCIAL Nº 004/2021**

Impugnante: RM HOSPITALAR LTDA.

Trata-se de impugnação ao edital da licitação em epígrafe, proposta pela empresa RM Hospitalar Ltda., nos termos da documentação recebida por correio eletrônico (e-mail) em 15 de março de 2021.

I - RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório, na modalidade Pregão Presencial, do tipo Menor Preço por Item, para futura e eventual aquisição de Material Médico Hospitalar, Equipamentos de Proteção Individual, Instrumental, Vestuário, Hospitalar, Cirúrgico e Medicamentos para atender as Unidades de Atendimento de Saúde do Fundo Municipal de Saúde, de acordo com o disposto na Lei 10.520/02, distribuídos em 34 itens.

Dos 34 itens, objeto do citado processo licitatório, os itens 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 11, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 e 34 contemplam a cota exclusiva para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte. Os itens 10, 14, 16 e 20 são da cota reservada (para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte) e, por fim, os itens 10, 14, 16 e 20 são destinados à ampla participação dos interessados que atendam às exigências estabelecidas no Edital, nos termos do estabelecido nos subitens 2.1, 2.2 e 2.3, respectivamente, do Termo de Referência – Anexo I do Edital, além do disposto no item “**5. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO NO CERTAME:**” do Edital.

Nos termos do item 3 do edital, a Empresa RM Hospitalar Ltda., protocolou impugnação na segunda-feira, 15 de março de 2021, às 07:52, ou seja, tempestivamente, contra a divisão de cotas do edital conforme Lei nº 123/2006 e suas alterações do pregão em epígrafe, apresentando suas razões e requerendo, ao final, a retificação do Edital, fazendo constar a possibilidade de participação de outras empresas que não ME e EPP, com fundamento nos incisos II e III do art. 49 da Lei Complementar nº 123/2006, sob a justificativa de que empresas deste porte não necessariamente alcançará os melhores resultados na prestação do serviço público, sobretudo pelo fato de que a necessidade

pública pode ser complexa e exigir a estruturação tecnológica adequada do empresário para satisfação da demanda da população para atender a demanda objeto deste certame, mediante as seguintes razões:

II - DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO E DOS FUNDAMENTOS

A íntegra do documento de impugnação encontra-se à disposição para consulta, anexado ao respectivo processo, sendo que os queixosos pleiteiam e resumem suas petições nos itens seguintes, transcritos abaixo.

IMPUGNAÇÃO:

- A impugnante pretende participar do presente pregão em relação a todos os itens do Termo de Referência;
- A impugnante aduz que os itens 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 11, 12, 13, 15, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 e 34, constantes do Edital, foram indevidamente restringidos à participação de Empresas enquadradas como Microempresas (ME), Empresas de Pequeno Porte (EPP), Microempreendedor Individual (MEI) e Empresário Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), justificando que o valor total dos itens está acima do limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) infringindo o disposto no art. 47 da Lei Complementar nº 123/2006.
- A impugnante alega que, o presente Edital, embora tenha informado que apurou-se na fase interna a existência de três competidores enquadrados como microempresas/empresas de pequeno porte, EIRELI e Equiparados, não deve prosperar o argumento por ausência de comprovação das informações preliminares, onde sequer nomeou os competidores enquadrados nesse requisito, informando ainda que se o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a Administração Pública, esta deverá ignorar o disposto no artigo 48 da Lei Complementar nº 123/2006 e realizar a licitação dos produtos à ampla concorrência.

III - DA ANÁLISE

Importante informar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório

se dão em perfeita consonância com a legislação vigente, observando-se a submissão aos princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital do certame, sob o qual a lei dispõe:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita 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.

Art. 41. **A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada. (grifamos)

Neste sentido, vejamos o que dizem os subitens 2.1, 2.2 e 2.3 do Termo de Referência – Anexo I do Edital em relação a divisão de cotas que compõe o objeto licitado:

“**2.1.** Para os Itens da *Cota Exclusiva* – somente poderão participar as Empresas enquadradas como Microempresas (ME), Empresa de Pequeno Porte (EPP), Microempreendedor Individual (MEI) e Empresário Individual De Responsabilidade Limitada (Eireli), nos termos do art. 3º e 18-E, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, com as alterações da Lei Complementar nº 147/2014, sem prejuízo de sua participação no grupo Principal.”

“**2.2.** Para o Item da *Cota Principal* – Poderão participar e ofertar lances nestes itens TODAS as Empresas que possuem habilitação para fornecer os produtos que

constam no objeto deste Termo de Referência.”

“2.3. Para o Item da *Cota Reservada* de 25% – somente poderão participar as empresas enquadradas como Microempresas (ME), Empresa de Pequeno Porte (EPP), Microempreendedor Individual (MEI) e Empresário Individual de Responsabilidade Limitada (Eireli), nos termos do art. 3º e 18-E, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, com as alterações da Lei Complementar nº 147/2014, sem prejuízo de sua participação no grupo principal”.

Por sua vez, o Edital também é inequívoco quanto às condições de participação, regrando em item específico todas essas condições, como infere-se no item 5 do instrumento convocatório:

“5. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO NO CERTAME:

5.1. Poderão participar da presente licitação TODAS as Pessoas Jurídicas do ramo pertinente aos objetos desta licitação, legalmente constituídas, que satisfaçam as condições e exigências contidas neste Edital e seus anexos.

5.1.1. DO TRATAMENTO DIFERENCIADO ÀS MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP), MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS (MEI), EMPRESÁRIO INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (EIRELI) e equiparados nos termos do artigo 48 da Lei Complementar nº 147/2014:

5.1.1.1. Fica restrita **EXCLUSIVAMENTE** à participação de ME, EPP, MEI, EIRELI E EQUIPARADOS os itens de contratação cujo valor total do item seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), especificados nos grupos de

COTA EXCLUSIVA PARA MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP), MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS (MEI), EMPRESÁRIO INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (EIRELI) e equiparados descritos no Termo de Referência – Anexo I.

5.1.1.2. Fica **RESERVADA** uma cota no percentual de **25% (vinte e cinco por cento)** do objeto dos itens de contratação cujo valor total do item seja superior a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), assegurada preferência de contratação para as MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP), MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS (MEI), EMPRESÁRIO INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA (EIRELI) e equiparados, descritos no Termo de Referência – Anexo I.

6.1.1.2.1. Na hipótese de não comparecimento de interessados para a COTA RESERVADA, esta poderá ser adjudicada pela AMPLA CONCORRÊNCIA, respeitando a prioridade do vencedor da COTA PRINCIPAL ou, diante de sua recusa, aos licitantes remanescentes, desde que pratiquem o preço do primeiro colocado da cota principal”.

Portanto, verifica-se que o Edital atende as exigências contidas nos artigos 47 e 48, incisos I e III da LC nº 123/2006, que assim dispõe:

“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: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

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); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

(...)

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”.

Mister destacar que os dispositivos legais acima mencionados foram alterados pela Lei Complementar nº 147/2014, verificando-se que o art. 47, com a redação dada pela LC 147/2014, deixou de ser facultativo (*poderá*) à Administração a promoção do tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, tornando-se desde então obrigatória (*deverá*) a partir da entrada em vigor da referida lei federal.

Verificou-se que a análise será estritamente em torno as alterações procedidas na Lei complementar 123/2006 pela lei 147/2014, as quais cuidam da preferência nas aquisições de bens e serviços pelo poder público. As alterações trazidas com o advento da Lei Complementar 147/2014 causaram repercussão acentuada nas contratações públicas no cenário nacional, por ter modificado a redação e os procedimentos da lei complementar referida.

O tratamento diferenciado dirigido as ME's e EPP's possui acolhimento constitucional, conforme o disposto no art. 170, inciso IX, bem com o no art. 179, ambos da Constituição Federal da República, *in verbis*.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Definido em lei, o tratamento jurídico diferenciado, visa a incentivar as ME's e EPP's pela simplificação de suas obrigações ou pela eliminação ou redução destas, sendo esta a intenção da LC 123 e agora da LC 147.

Pois bem, o art. 48, I da LC 123/2006, c/c § 1º, anteriormente às alterações introduzidas pela LC nº 147/2014, possibilitava a realização de processo licitatório destinado exclusivamente à participação de ME's e EPP's nas contratações cujo valor fosse de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), desde que o valor não excedesse a 25% (vinte cinco por cento), do total licitado em cada ano civil.

Com a nova redação, o art. 48, I e com a revogação do § 1º, realizada pela LC 147/2014, o referido artigo imprime **o dever da Administração Pública** em realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de ME's e EPP's nos itens de contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), não havendo mais limitação, vejamos:

Com as alterações, não há dúvidas de que os editais de Licitação deverão observar referida norma, sob pena de nulidade, e o que era faculdade passou a ser uma obrigação. Em outras palavras, a regra é a exclusividade, quando se cuidar de licitação de valor estimado em até R\$ 80.000,00 para cada item, assim se interpreta o dever posto no decreto, embora haja exceções, as quais deverão ser fundadas em motivos relevantes e expressos contidos na legislação, que cumpre à Administração evidenciar.

Ademais, a aplicação do disposto no art. 48, inciso I da LC 123/2006, verifica-se quando da análise individual de cada item e não do conjunto de itens licitados, de forma que o disposto no Edital está em consonância com a lei.

Vale lembrar que, quando da análise da minuta do Edital, foi exarado parecer jurídico opinando por sua legalidade, não havendo qualquer fato superveniente a modificar seus termos.

IV- DA CONCLUSÃO – OPINIÃO PARA JULGAMENTO

Diante dos fundamentos acima apresentados, decide-se pelo recebimento da impugnação apresentada pela empresa RM Hospitalar Ltda ao Edital em epígrafe dada sua tempestividade, porém, pelo não acolhimento da impugnação, pugnando-se, por conseguinte, pela manutenção dos termos previstos no Edital que se encontra respaldado pelas Leis n.º s 10.520/02, 8.666/93 e 123/2006 e suas alterações.

É o que decidimos.

Catalão (GO), 16 de março de 2021.

KEDNA ALVES SILVERIA
PREGOEIRA