



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE ERECHIM
Secretaria Municipal de Administração
Diretoria de Compras e Licitações
- Divisão de Licitações -



Processo:	Pregão Presencial 187/18
Objeto:	Impugnação ao Edital
Impugnante:	CTD - COMPANHIA DE TECNOLOGIA DIGITAL

1 - Das razões da impugnante

Trata-se de impugnação ao Edital do Pregão Presencial 187/2018, interposta pela empresa CTD - COMPANHIA DE TECNOLOGIA DIGITAL.

Referido Edital tem como objeto a aquisição de carnês e IPTU e ISS para o exercício de 2019, através da Secretaria da Fazenda, com recursos Próprios, EXCLUSIVO ME/EPP.

A impugnante, valendo-se da prerrogativa legal estabelecida no art. 16 do Decreto Municipal 3.198/07 e no art. 41, §§ 1º e 2º da Lei Federal 8.666/93, aplicável, subsidiariamente, à modalidade Pregão Presencial, apresentou email solicitando que fosse retirada a exclusividade de participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte do referido edital para possibilitar a participação da empresa no certame.

2 - Do Mérito/Fundamentação

A empresa CTD - COMPANHIA DE TECNOLOGIA DIGITAL, tempestivamente, apresentou questionamento ao Edital, passando à análise meritória.

Em que pese os argumentos trazidos pela impugnante, os mesmos não merecem prosperar, senão vejamos.

Em aferição à Lei Complementar (LC) nº 147/2014 que alterou a LC nº 123/2006, referida pela ora resignada, a mesma visa ampliar a participação de microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) nas contratações públicas. Neste diapasão, o *caput* do artigo 47 passou a vigorar 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 (grifou-se).



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE ERECHIM
Secretaria Municipal de Administração
Diretoria de Compras e Licitações
- Divisão de Licitações -



Esta redação, além de ampliar o rol de entidades que devem conceder tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, também substituiu a expressão “*poderá*”, que transmitia a impressão de faculdade, pelo vocábulo “*deverá*”, que leva o intérprete a crer, que não há maiores divagações ou questionamentos acerca da obrigatoriedade de observância do preceituado no referido artigo.

Ainda, é de bom alvitre que o artigo 47 seja interpretado em consonância com o preceituado no artigo 48, *caput* e inciso I da mesma LC nº 123/2006, veja:

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) (grifou-se).

Não resta dúvida, portanto, que a ordem jurídica pretende que se priorizem as contratações de microempresas e empresas de pequeno porte pela Administração, objetivando que a economia tenha um maior crescimento.

Todavia, dentro da interpretação das inúmeras alterações promovidas pela LC 147/14, deve ainda ser analisado, pontualmente, o que passou a ser prescrito no artigo 49 da LC 123/06, ou seja, as limitações à prática do tratamento diferenciado e simplificado em favor das micro e pequenas empresas.

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:
I – Revogado;
II - 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;
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; (grifou-se)
IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48.

Verifica-se, da leitura deste artigo que, quando não houver, no mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos, sediados local ou regionalmente, e que estejam devidamente enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte, poderá a administração pública não aplicar o disposto no artigo 47 da LC 123/06, interpretação esta literal, a qual não demanda maiores divagações.



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE ERECHIM
Secretaria Municipal de Administração
Diretoria de Compras e Licitações
- Divisão de Licitações -



Ainda nesta linha de raciocínio, há de ser salientado o disposto no inciso II, o qual refere que, para que haja a aplicação do artigo 47, deve haver vantajosidade em tal contratação, ao órgão contratante. O entendimento de Marçal Justen Filho, doutrinador de grande renome no que pertine a licitações e contratos administrativos, explica que essa norma deve ser interpretada de forma ampliativa, lecionando que:

A natureza peculiar da disposição conduz à necessidade de tratamento hermenêutico ampliativo da disposição. A vontade legislativa não é a restrição absoluta da disputa, mas a competição entre pequenas empresas. Sob esse prisma, a vedação à participação de empresas de maior porte apenas poderá ser justificada se houver uma efetiva e concreta competição entre pequenas empresas. Daí a proposta de interpretação, no sentido de que será necessária a existência de três fornecedores em condições de participar do certame. Esse será um requisito de adoção da licitação diferenciada, restrita à participação de pequenas empresas. No entanto, a validade da licitação dependerá da efetiva participação de pelo menos três licitantes em condições de efetiva competição.

Seguindo esta linha interpretativa, afirmam Jair Eduardo Santana e Edgar Guimarães que: *“o inciso III cuida de tema que soa óbvio porque não havendo vantajosidade para a Administração Pública certamente não haverá de se aplicar não apenas a solução da LC nº 123/06, mas qualquer outra que seja porque o interesse público deve mesmo ser sobreposto aos das ME/EPP”*.

Para finalizar este aspecto, traz-se, novamente, a doutrina de Marçal Justen Filho sobre o tema.

Deve-se entender que não se admitirá que a Administração Pública desembolse valores incompatíveis com os preços disponíveis no mercado. Se o resultado da licitação diferenciada conduzir a preços superiores aos usuais de mercado, caberá à Administração Pública promover a revogação da licitação.

De todo o aludido, deve-se reconhecer que o preceituado no artigo 49, inciso III, envolve duas ordens de avaliação por parte da Administração Pública. A identificação dos efeitos negativos de uma licitação diferenciada tanto deve se fazer de modo antecipado como ser promovida em razão da homologação de seu resultado.

Isso significa que, por ocasião da cogitação da adoção da licitação diferenciada, caberá à Administração Pública exercer um juízo similar ao previsto no artigo 23, parágrafo 1º da Lei Federal 8.666/93, isto é, tratar-se-á de formular uma previsão sobre os efeitos de escala econômica, para apurar se a licitação diferenciada redundará em elevação de custos.

Nesse sentido, as limitações expostas ao tratamento diferenciado não se justificam e se aplicam ao presente certame que hora se abre, visto haver, conforme demonstrado nos orçamentos



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE ERECHIM
Secretaria Municipal de Administração
Diretoria de Compras e Licitações
- Divisão de Licitações -



levantados pelo Setor de Compras abrangendo este mesmo objeto, a existência de fornecedores competitivos enquadrados como ME/EPP sediados na localidade ou região e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

3 - Do Dispositivo

Ante ao acima exposto, nega-se procedência ao pedido, uma vez que não há qualquer irregularidade/ilegalidade no presente Edital, sendo que se ampara na Lei Complementar 147/2014, e tangente à restrição da competitividade resguarda este ente público de eventuais irregularidades. Assim, não há motivos bastantes para que haja qualquer supressão/inclusão/alteração editalícia.

Erechim, 12 de dezembro de 2018.

VALDIR FARINA
Secretário Municipal de Administração

ANDRÉIA FRUSCALSO
Pregoeira Oficiala