



DECISÃO DE ATO IMPUGNATÓRIO

1. PREÂMBULO

Em obediência ao **princípio da motivação dos atos administrativos**, este Pregoeiro responde a impugnação apresentada pela empresa COOPERATIVA DOS PROPRIETÁRIOS DE TRABALHADORES DE ESTUDANTES E PASSAGEIROS DO SERIDÓ-COOPETESE, referente ao pregão nº 004/2018 - MC, expondo o que se segue:

a. Inicialmente, será apresentado a impugnação e esclarecimentos que foram suscitados pela empresa supra citada que pleiteia participar do certame em epígrafe;

b. a seguir serão apresentadas as justificativas de ordem **legais**, as quais balizam a decisão que considera improcedentes as impugnações;

2. RELATÓRIO

Trata-se da análise da impugnação ao Edital, interposta tempestivamente pela empresa COOPERATIVA DOS PROPRIETÁRIOS DE TRANSPORTE DE ESTUDANTAS E PASSAGEIROS DO SERIDÓ - COOPETESE, pessoa jurídica de direito privado, alegando que:

“O Anexo II do Edital em comento apresenta os valores de referência para a contratação, **que perfazem a quantia de R\$ 1.276.172,00 (um milhão, duzentos e setenta e seis mil e cento e setenta e dois reais), a qual supera, e muito, o teto legal de até 80.000,00 (oitenta mil reais)**”.

(...)

“Dessa forma, sob todos os aspectos possíveis de interpretação, o objeto da presente licitação é incompatível com a exclusividade preconizada pelo art. 48, I, da Lei Complementar 123/2006, da forma como disposta no Edital do Pregão nº 004/2018, devendo os itens 2.2 e 2.3 do aludido certame ser retirados, bem como qualquer outro que traga previsão de exclusão de empresas não enquadradas como ME ou EPP”.

No mesmo sentido, alega a impropriedade quanto ao disposto no item 16.4.1, vejamos:



16.4.1 A petição será dirigida ao Pregoeiro, **por e-mail ou fisicamente na Sala das Licitações da Prefeitura Municipal de São José do Seridó/RN**, que decidirá no prazo de 01 (um) dia útil.

3. PRELIMINARMENTE

A Impugnação foi apresentada tempestivamente, observando os termos da Lei nº 10.520/2002, dos termos do Art. 12 caput, § 1º e 2º do Dec. 3.555/00 e do Edital.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o Edital do Pregão nº 004/2018 foi analisado e aprovado pela Assessoria Jurídica deste Município, nos termos do artigo 38 da Lei nº 8.666/93.

A empresa impugnante alega que tal exigência, em tese, frustra o certame, por considerar a participação exclusivamente de ME ou EPP. Segundo a empresa impugnante, o critério de realização da licitação exclusiva, não deve se basear no valor da contratação, considerando que o Termo de Referência **perfaz a quantia de R\$ 1.276.172,00 (um milhão duzentos e setenta e seis mil e cento e setenta e dois reais)**.

4. DO MÉRITO

A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública. A vantagem se caracteriza em face da adequação e satisfação ao interesse público por via da execução do contrato. De modo geral, a vantagem buscada pela Administração deriva da conjugação dos aspectos da qualidade e da onerosidade. Significa que a Administração busca o maior benefício econômico, mas este benefício deve ser conjugado com outros e necessariamente, com o que preconiza a legislação específica para o caso concreto, qual seja a Lei Complementar nº 123/2006.

Mesmo pelo fato da impugnante trazer aos autos a necessidade de aplicação do art. 49, inc. III, da Lei Complementar nº 123/2006, embora não está explicitamente posto, nos termos do ato de impugnação, o qual estabelece e não se aplica as vantagens concedidas nos arts. 47 e 48 quanto “o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo objeto a ser



contratado”, uma vez que, a administração Pública deve almejar pela concretização do princípio da Legalidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal, o que se mostra totalmente legítimo no que se refere a aplicação da Lei Complementar 147/2014, a qual está em sua plena eficácia.

Oportuno, observar que a própria impugnante reconheceu a Lei Complementar 123/2006 é clara em seu artigo 48, inciso I, que prescreve que a administração **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), não há uma justificativa plausível para dispensar o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte previsto na legislação.

Saliento que em nenhum momento o Edital faz menção a exclusividade para as empresas ME ou EPP, mas coadunou-se com os dispositivos da Lei Complementar nº 123/2006. No mesmo, norte, os itens 6148 e 6174, por se tratar de valor superior ao previsto na legislação específica aqui tratada, deverá ser de ampla concorrência, logo, não vemos como ilegal disciplinar de forma diferente.

Pondere-se que a licitação tem como princípio assegurar a igualdade de condições a todos os que desejarem contratar com a Administração Pública, consoante preceitua o art. 37, inciso XXI, da Constituição.

Portanto, o tratamento diferenciado, deferido a uma determinada categoria de empresas em matéria licitatória, somente terá respaldo constitucional se tal medida se harmonizar com outro valor também tutelado pela Constituição.

O artigo 47 da Lei Complementar - LC 123/2006, foi alterado pela LC 147, de 07 de agosto de 2014, passando a determinar que sejam concedidos, nas licitações públicas, tratamentos diferenciados e simplificados às microempresas - ME e empresas de pequeno porte - EPP, trazendo modificações substanciais no planejamento e na execução da licitação.

O edital estipulou a exclusiva participação de entidades de menor porte, ao órgão gerenciador da ata de registro de preços, em cumprimento ao estabelecido pelo inciso I do art. 48 da Lei Complementar 123/2006, a qual limitou o valor, computando-se a aquisição/serviços realizados pelos órgãos participantes, se existentes, e pelo próprio órgão gerenciador.



Destacam-se como inovações da LC 147/2014 a **exigência de licitações exclusivas para ME e EPP NOS ITENS de contratação cujo valor seja de ATÉ R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)**, a possibilidade de subcontratação de ME e EPP na aquisição de obras e serviços e a exigência de se estabelecer, para aquisições de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) para a contratação de ME e EPP.

O art. 48 da Lei 123, também alterado pela Lei 147 restringe o universo competitivo da licitação em benefício às Micro e pequenas empresas e empresas de pequeno porte ao estabelecer em seu artigo 48, inciso I, que:

“art. 48. (...)

I – **deverá** realizar processos licitatórios destinados exclusivamente á participação de microempresas e empresas de pequeno porte, **NOS ITENS** de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);”

Cumpre informar que, anteriormente à Lei 147, a exclusividade nas licitações cujo valor era de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) era uma **FACULDADE**, concedendo a Administração Pública, discricionariedade em aplicá-la ou não, diante da nova redação tornou-se um ato vinculado, ou seja, para cumprir o enunciado supracitado a Administração Pública **deve, é obrigada** realizar licitação exclusiva para microempresa e empresa de pequeno porte quando o valor do item licitado não ultrapassar R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

O art. 48 da LC 123/2006, também alterado pela LC 147/2014, prevê uma série de medidas com o fim de implementar concretamente o tratamento favorecido às ME e EPP em licitações públicas, dentre as quais, a realização de certames destinados 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). Nesse sentido, seu inciso I 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)”, alterando de facultativo para **obrigatório** o caráter desta diretriz.



Assim, para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública **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) e, reza ainda hoje e após a LC nº 147/14, o art. 49 da LC nº 123/06, que 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.

Também é sabido que mais licitantes são sempre melhor do que menos licitantes, em 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 MPEs 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, pois objetivou 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(...)".

Esses privilégios conferidos às MEs e EPPs possuem acolhimento constitucional, conforme o disposto no artigo 170, inciso IX, da Constituição Federal:

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.

Diante de todo expostos podemos afirmar que não cabe qualquer revisão do instrumento convocatório visto acima exposto em respeito às referidas Leis, mormente quanto a participação das Empresas de Pequeno Porte e as Micro Empresas.

Quanto à solicitação de impropriedade do item 16.4.1, temos que considerar a necessidade de modificação, contudo, tal ilação no corpo do edital é considerada meramente formal, uma vez que o ato, é despido de ilegalidade e não interfere na proposta de preços, neste sentido, não havendo a necessidade de modificação substancial, nesta entoada temos a seguintes alterações no edital:

Onde se lê: São José do Seridó

Leia se: Caicó



5. CONCLUSÃO

Assim, decido conhecer a impugnação interposta pela empresa COOPERATIVA DOS PROPRIETÁRIOS DE TRANSPORTE DE ESTUDANTAS E PASSAGEIROS DO SERIDÓ - COOPETESE e, **no mérito, negar-lhe provimento**, mantendo os termos do Edital do Pregão Presencial nº 004/2018 em seus estritos termos, notadamente quanto à exclusividade para empresas enquadradas como microempresas, empresas de pequeno porte, conforme especificações e condições estabelecidas no referido Edital e seus Anexos e ainda na justificativa técnica apresentada pela demandante do objeto.

Dê ciência ao impugnante para querendo requerer o que entender de direito. Publique-se.

Caicó/RN, 16 de fevereiro de 2018.

Roberth Batista de Medeiros
Presidente