

PREFEITURA MUNICIPAL DE VACARIA
ATA DE RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO 01
CONCORRÊNCIA DE REGISTRO DE PREÇOS Nº 01/2015

Aos quatro dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e quatorze, às dezesseis horas, a Comissão Permanente de Licitações, na pessoa de seu Presidente, Ronerson Bueno, acompanhado dos demais membros, reuniram-se para o ato de análise e julgamento da impugnação interposta pelas empresas **CENTERMEDI COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA** e **DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA** contra o edital de concorrência pública para registro de preços nº 01/2015, para aquisição de medicamentos, da SMS, da Prefeitura Municipal de Vacaria/RS.

A impugnação interposta no dia 03/02/2015, em apertada síntese pretende:

a) Quanto a empresa CENTERMEDI: A promoção da *“presente impugnação, para determinar permitir a livre participação das empresas interessadas, sem o limitador da exclusividade às MEs e EPPs [...]”*;

b) Quanto a empresa DIMASTER: A promoção do *“presente pedido, para determinar a possibilidade de disputa de todo o certame, pelas demais empresas, (sem prejuízo de eventuais outros benefícios as MEs e EPPs, eis que não demonstrado o fomento tecnológico às micro e pequenas, bem como os justificadores do artigo 47 da LC 123/06, com as alterações introduzidas pela LC 147/14”*;

A Comissão à vista dos autos, passa a tecer as seguintes considerações:

1 – Preliminarmente, para excluir ou modificar uma cláusula, antes se faz necessário verificar se, realmente, a mesma está incorreta, restritiva ou ilegal;

2 - Faz-se necessário frisar que nossos editais são pautados sob a legalidade e na busca do aperfeiçoamento e aprimoramento da contratação de serviços e aquisição dos produtos, a serem prestados e adquiridos para o Município;

3 – Quanto aos recursos apresentados pelas empresas, nota-se que ambos são “gêmeos”, ou seja, salvo pela troca de algumas palavras sinônimas, apresentam os mesmos trechos e causas de pedir, em várias passagens, sendo que em alguns parágrafos as frases são idênticas e não foram mudadas, denotando, assim, que advém de um única fonte, ou cópia desta fonte de entendimento. Desta forma, os recursos serão respondidos conjuntamente conforme elucidação a seguir:

Os recursos vão de encontro, afrontando, diretamente com o contido na LC 123/06 alterada pela LC 147/14, não merecendo prosperar, pois tentam derrubar ou deturpar o que o Artigo 47 traz enfaticamente, senão, vejamos:

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. ([Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014](#))

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. ([Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014](#))

Conforme o dispositivo, imposto pela LC 147/14, foi aniquilada eventual dúvida que havia para muitos em relação à aplicação da LC 123/06 (no tocante à obrigatoriedade ou facultatividade de se materializar os benefícios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte). A nova lei é assertiva e impositiva ao estabelecer políticas de condições especiais às microempresas e empresas de pequeno porte. A retirada da expressão “poderá” por “deverá” ser concedido tratamento diferenciado, passou de facultativo para obrigatório o caráter desta diretriz.

Por si só, a norma rebate e afasta as questões levantadas pelas empresas quanto a questão de prejuízo, ou de que distribuidoras poderiam ter melhores condições de cotar os produtos. Primeiramente todo e qualquer edital realizado pelo Município advém de orçamentos prévios, requisito exigido pela Lei de Licitações, que não deixam que a Comissão adjudique produtos/materiais/equipamentos superfaturados. Segundo, apesar de, não só no caso de medicamentos, existirem fabricantes, atacadistas e distribuidores com preços mais vantajosos do que meros laboratórios e lojas de varejo, o espírito da LC 147/14 que alterou a LC 123/06 é justamente o de fomentar o crescimento das Micro e Pequenas Empresas, mesmo que em detrimento de eventual “economia” por parte da Administração Pública. Desta forma, o princípio da busca pela proposta mais vantajosa fica restrito ao nicho de MEs, EPPs e equiparadas, estabelecido pelas já referidas leis, não ferindo assim o preceito da menor despesa.

Quanto a possível falta de previsão de política/variante ou aprimoramento do desenvolvimento econômico e social no edital, com vistas a eficiência e ao desenvolvimento tecnológico, novamente salientamos que a LC147/14, ao retirar a expressão “desde que previsto em regulamento na legislação do respectivo ente”, com a inclusão de um parágrafo único, tornou autoaplicável em todas as esferas, a utilização da Lei Federal, enquanto não sobrevier Lei Estadual, Municipal ou regulamento específico de cada órgão, mais favorável. O objetivo foi fazer com que os demais entes federados não alegassem impossibilidade de implantar as políticas por falta de legislação local. Para corroborar ainda mais o explicitado, foi revogado o inciso I do Artigo 49 que exigia a previsão expressa do tratamento diferenciado nos editais. Com a revogação do inciso I, abriu-se a possibilidade do pleito do benefício por parte do interessado, independentemente de previsão no edital, apesar do nosso conter a previsão.

Outro quesito já superado, antes mesmo das alterações da LC 147/14, foi o da ideia da exclusividade por item de contratação, o que o texto da Lei apenas reforçou. Este entendimento já era aplicado pelo Tribunal de Contas da União através do Acórdão 3.771/2011-TCU-Primeira Câmara, reconheceu que o limite de R\$ 80.000,00 aplica-se a cada item da licitação e não ao valor global da mesma. Naquela assentada, esta Corte entendeu que os diversos itens da licitação constituíram várias licitações distintas e independentes entre si. A Lei suplantou também a preocupação do professor Jair Santana, mencionado pelas empresas em suas irrisignações, com a revogação do §1º do Artigo 48, I,

pois não há mais necessidade de planejamento efetivo diário, para realização de licitação exclusiva, que estava impactada por um limite quantitativo anual, que normalmente quem a realizava não tinha, por que não sabia quanto iria licitar durante todo o período. Com o advento da LC 147/14, o benefício da licitação exclusiva transformou-se obrigatório.

Apenas para corroborar ainda mais o entendimento da Comissão para este edital, o TCU já tinha jurisprudência firmada, antes mesmo das alterações da LC 147/14, no sentido da possibilidade de aplicação de Licitação exclusiva de Registro de Preços para MEs e EPPs, conforme orientação informativa referenciada nº 85:

“2 - As licitações processadas por meio do Sistema de Registro de Preços, cujo valor estimado seja igual ou inferior a R\$ 80.000,00, podem ser destinadas à contratação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, competindo ao órgão que gerencia a ata de registro de preços autorizar a adesão à referida ata, desde que cumpridas as condições estabelecidas no art. 8º do Decreto nº 3.931, de 2001, e respeitado, no somatório de todas as contratações, aí incluídas tanto as realizadas pelos patrocinadores da ata quanto as promovidas pelos aderentes, o limite máximo de R\$ 80.000,00 em cada item da licitação”.

Sem querer aplicar insistentemente a mesma tautologia, não precisamos repetir que a Lei alterou a faculdade do poderá para a obrigatoriedade do deverá.

Destarte, apenas para não pretender ser os únicos donos da razão, esta Comissão entrou em contato com o TCE/RS, no dia 04/02/2015, às 10h, com o Auditor Público Externo Ediviges Rogério de Souza, Coordenador da Consultoria Técnica do Tribunal, para nos elucidar ainda mais sobre as questões levantadas, o qual não só opinou pela manutenção da exclusividade, como, ainda, opinou para que seguissemos fielmente o exigido pelas LCs 147/14 e 123/06, retirando a previsão, em caso de não cotação, da participação de empresas de Médio e Grande porte, destinando-a única e exclusivamente as empresas beneficiadas pelas referidas leis, de maneira que não torne o edital “híbrido”, fato que a Comissão coaduna pelo acolhimento e retificação.

O respeitável Auditor esclarece ainda que somente no caso de uma licitação deserta (caso em que não aparecem interessados), poderia ser pensada a hipótese de uma licitação aberta as demais empresas de Médio e Grande porte, respeitadas as condições do edital anterior. Cai por terra também, a argumentação das impugnantes, de que teríamos prejuízos na limitação de participação das Micro e Pequenas empresas neste edital e a falta de comprovação de no mínimo três participantes locais, pois não tem como avaliar prejuízos sem antes realizar pelo menos um edital na forma que a Lei exige, além de que a Lei fala três fornecedores locais ou regionais, sendo que nossa região pertence a Caxias do Sul/RS, uma das maiores cidades do Rio Grande do Sul, mesma distância das cidades de Passo Fundo/RS e Lages/SC, outras duas cidades de porte médio.

Desta forma encaminham-se os autos para o Sr. Prefeito Municipal, para que delibere sobre o parecer da comissão, decidindo sobre o prosseguimento do edital, com a retificação para a exclusividade das empresas beneficiadas pela LC 123/06 e suas alterações. Em caso de acolhimento, retira-se do edital o trecho do preâmbulo:

“[...] porém, as demais empresas, não beneficiadas (médio, grande porte etc.), poderão participar e cotar todos os itens, sendo que somente haverá adjudicação dos mesmos para estas últimas, nos seguintes casos:

- a) Não tenha ocorrido oferta por empresa beneficiada;*
- b) Caso tenha ocorrido oferta por empresa (s) beneficiada(s), esta (s) tenham sido, todas, desclassificada (s) por algum motivo constante neste edital, na lei 8.666/93 ou no Decreto Municipal nº 169/11”.*

Assim a Concorrência Pública de Registro de Preços 01/2015, torna-se exclusiva para as empresas beneficiadas pela LC 123/06, alterada pela LC 147/14, no que tange a licitações.

Como a referida retificação não altera a formulação das propostas, pois as beneficiadas pela LC 123/06 não estão sendo afetadas de nenhuma forma pela alteração, e, de certa forma, estão sendo ainda mais privilegiadas, conforme determina a LC 147/14, a data de abertura e demais disposições permanecem inalteradas, em conformidade com o artigo 21 §4º da Lei 8.666/93.

Conforme mencionado, encaminham-se os autos, ao Sr. Prefeito Municipal para deliberação.

A íntegra desta ata encontrar-se-á disponível, também, no site do Município, pelo endereço www.vacaria.rs.gov.br. Nada mais havendo a relatar, encerrou a sessão.